



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>

HARVARD LAW LIBRARY



3 2044 097 771 877

1.30
Bd. Mar. 1932



HARVARD LAW LIBRARY

Received

JUN 9 1931

HUNGARY

1

.

.

.

.

.

.

7. 17

A HASZONÉLVEZET A RÓMAI JOGBAN.

1301

IRTA

PÁZMÁNY ZOLTÁN

JOGTANÁR, JOG- ÉS BÖLCSESZETDOKTOR.



PRINTED IN HUNGARY

KECSKEMÉT,
NYOMATOTT SZILÁDI LÁSZLÓ KÖNYVNYOMDÁJÁBAN.
1902.

Kapható,
POLITZER ZSIGMOND és FIA
könyvkereskedésben
Budapest, IV., Kecskeméti-utca 4.

Ára 5 korc

Magyarországi
Dr. Pázmány Zoltán jogtanár
Kecskeméti
Könyvtár 1912. évi a. 22270

A HASZONÉLVEZET A RÓMAI JOGBAN.

130.

IRTA

PÁZMÁNY ZOLTÁN

JOGTANÁR, JOG- ÉS BÖLCSÉSZETDOKTOR.



PRINTED IN HUNGARY

KECSKEMÉT,
NYOMATOTT SZILÁDI LÁSZLÓ KÖNYVNYOMDÁJÁBAN
1902.

Kapható:
POLITZER ZSIGMOND és FIA
könyvkereskedésben
Budapest, IV., Kecskeméti-utca 4.

+

Forty
P

6/9/31

JUN 9 1931

TARTALOMJEGYZÉK.



1. §. A szolgáalom fogalma és fajai.

Dologi jogok, s azok felosztása. A szolgáalom különböző értelmezése . .	1
a) A Digesták szerint	1
b) A glossátorok szerint	2
c) A mai felfogás szerint	2
A szolgálmak tanának alapelvei	3
a) Servitus servitutis esse non potest	3
b) Nulli res sua servit	3
Kivétel ez alól a rabszolga tekintetében	4
c) Servitus in faciendo consistere nequit	5
Uratlan dolog felett szolgáalom nem lehetséges	6
A szolgáalom általános ismérvei	9
Különbségek a servitus, s egyéb ius in re aliena között. A szolgálmak felosztása. Servitus in patiendo, in non faciendo	10
Affirmativa, negativa; faciendi, habendi, prohibendi; continua, discontinua; qualificata, simplex; apparens, non apparens	11
Regularis, irregularis	12
Telki, személyi	13
Időrendi fejlődések	14

2. §. A haszonélvezet fogalma.

A paulusi meghatározás. Annak exegetikus fejtegetése. Ususfructus. Ius Alienis	15
Rebus. Utendi fruendi. Usus és fructus közti különbség	16
Ususfructus formalis, causalis. Ususfructus est pars dominii-féle tan . .	17
Az utendi fruendi további magyarázata	20
A haszonélvezetnél a gyümölcsök feletti tulajdonszerzést traditio nem közvetíti	23
Fructus sine usu esse non potest, usus sine fructu potest. Vadászat. Salva substantia	24
A fr. 2. értelmezése. A haszonélvezet meghatározása	25
	27

3. §. A haszonélvezet tárgya.

Valódi haszonélvezet tárgya rendszeresen csak res in commercio et nec consumptibilis. Kivételképpen res consumptibilis	28
A haszonélvezet célja fényűzési, s kényelmi is lehet	29
Oly dolog is lehet a tárgya, a mely most terhes, s csak a jövőben fog hasznot hajtani	30
Haszonélvezet oly dolog felett nem lehetséges, a mely sem most, sem a jövőben nem hajt semmiféle hasznot sem. Azonban ilyen dolog alig van	31
Ususfructus vestimentorum	32

4. §. A haszonélvezőnek jogai.

Általában	38
Fructuum perceptio. Néha a gyümölcsök féléretten is percipálhatók. A fructuarius joga az állatok felett. A foetust már a separatióval megszerzi	39
Joga a rabszolgák felett	41
Erdők feletti haszonélvezet. Silva caedua, non caedua. Silva caedua renascens, non renascens	43
Faiskolák, sétányok, ültetvények. Kidőlt fák. Kincs	46
Alluvióra az ususfructus kiterjed, insula in flumine nata-ra nem. Tartályokban összegyűjtött állatok	47
A secundum conditionem használás köteleességének a magyarázata. A tulajdonos használati módját a fructuarius feltétlenül nem tartozik követni	48
Bányák. Ásatások	49
Instrumenta. A telek hasznára szolgáló, s azt terhelő szolgálat	51
A haszonélvezet elzálogosítása. A fructuarius csak joga gyakorlását engedheti át másnak. Fructus civiles megszerzése	53

5. §. A haszonélvező köteleossége.

Általában. Adók, terhek, expensae modicae viselése	56
Adósságok, hátralékok fejében az örökös levonással élhet	57
A fundust a proprietarius a fructuarius érdekét nem sértő servitusszal megterhelheti	58
További köteleességek	59
Régiségtől összedőlt alkotmány felépítésére sem a fructuarius, sem a proprietarius nem köteleztetik. Ususfructus gregis. Fr. 68, 69, 70. Dig. de usufr. (7. 1.)	60
Foetus ellopatása. Cautio damni infecti	64
Actio noxalis. Renuntiatio hatása	66

6. §. A haszonélvező jogorvoslati.

Confessoria in rem actio	67
Actio in rem Publiciana	72
Egyéb keresetek. Operis novi nuntiatio	73
Interdictumok	74

7. §. A haszonélvezet constitutiója.

Collatio. Deductio	76
Mancipatióval haszonélvezet csak közvetve constituálható	79
Constitutio per legatum. Egyes esetek	80
A legatarius tulajdonát képező, más részére haszonélvezettel terhelt dolog hagyományozása. A fr. 66. §. 6. Dig. de leg. (II.), s a fr. 86. pr. Dig. de leg. (I.) ellenmondása	84
Haszonélvezet tárgyán csak negotium mortis causa-val constituálható ususfructus	86
Ius in re per pacta et stipulationes constitutum	87
Usucapiálható-e a szolgálatom?	90
Bírói intézkedés folytán constitutio	91
Törvényi haszonélvezet	92

8. §. Modalitások, caducitások, constitutiót esélő obligatiók.

A haszonélvezet már lényegénél fogva modalitásokat foglal magában. Felek által is constituálható modalitások mellett. Ha ilyeneket nem tűr meg, csupán a constitutiót közvetítő egyes jogi cselekmények zárják ki azokat	95
Legatum ususfructus caducitása	96
A heres joga conditione pendente	99
Az ususfructus megnyílása	100
Constitutiót célzó obligatiók	101
Constitutiót célzó obligatio hereditas iacens részére	104

9. §. Cautio usufructuaria.

Eredete. Indoka. Célja. Mikor kérhető?	105
Alakja	106
Első része	107
Második része. Záradéka	108
Ki követelheti?	109
Cautio alóli felmentés	111
Végrendeletileg el nem lehet engedni	113
Azon esetek, midőn az óvadék törvény által engedtetik el	115
Cautio iránti kereset.	116

10. §. A haszonélvezet átruházása, oszthatósága és felbecsülése.

A haszonélvezeti szolgalmi jognak csak gyakorlása ruházható át	117
In iure cessio-val a gyakorlást átruházni nem lehet. Maga a dologi jog nem ruházható át	119
A fructuarius jogelidegenítési kísérletének eredménye. Az idevágó §. 3. Inst. de usufr. (2. 4.), a fr. 66. Dig. de iure dot. (23. 3.) szöveghelyek különböző magyarázata	121

VI

Szerző nézete	125
A haszonélvezet oszthatósága. Ennek oka	126
A haszonélvezet felbecsülésének a szükségessége	127
Valószínűségi számítások	129
A fr. 68. pr. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.) különböző magyarázata	130
Feltételes hagyományok felbecsülése	133

11. §. A nudus proprietarius jogai és kötelessége.

Helyzete. Kötelességei általában, s részletezve	133
A tulajdonost illető actiók	137
A tulajdonos általi szolgálatalapításra vonatkozó fr. 15. fin. Dig. de usufr. (7. 1.), s fr. 16. eod., s fr. 17. különféle magyarázata	139

12. §. A servus fructuarius.

Eredete. Fogalma	143
Mely acquisitioók illetik a proprietarium, s melyek a fructuarium?	144
A proprietarius előnyben van a fructuarius felett	145
Inventio thesauri	146
A fructuarius a servus révén possessiót szerezhet. Mikor usucapiálhat általa?	147
Egyes szerzési esetek	148
A rabszolga ügyleteiből a fructuarius ellen emelhető actiók	149
A szolga tilos cselekményei következménye. Conususfructus tárgyát képező szolga szerzése	150
Az egyik társhaszonélvező vagyonának részével eszközölt acquisitio. A fr. 25. §. 6. Dig. de usufr. (7. 1.), fr. 23. §. 3. Dig. de acq. rer. dom. (41. 1.), s fr. 19. Dig. de stip. serv. (45. 3.) összeegyeztetési kísérlete	152
Usus servus fructuarius felett	154
Különbözik ettől az operae servi. A fructuarius által eszközölt manumissio hatása, különösen az acquisitio tekintetében. Venditio fraudulosa. Servus fructuarius fugiens feletti jog	155

13. §. Növedékjog az ususfructusnál.

A növedékjog kérdése nehézségének az okai	156
Vele foglalkozó írók. Kora. Eredete	157
Ususfructusnál bővebben alkalmaztatik, mint a proprietasnál	158
A növedékjog meghatározása az ususfructusnál	159
Különböző alapja. A hagyomány egyes fajainál, s a hitbizománynál mely időtől fogva érezteti hatását? Pars adcrecit volenti, sed cum onere. Pars adcrecit invito, sed sine onere	160
Fennáll-e valódi coniunctio verbis tantum coniunctus-ok között?	161
Ius praelationis	162
Egyes esetek, midőn nincs növedékjog; s ennek indoka	164

A növedékjogi háramlás néha egy időre elodáztatik	166
A növedékjog érvényesülésének egyes esetei	167
Ius adcrendi servus communis-nak hagyott haszonélvezet esetében	169
Családfőnek legált ususfructusnál	170
In integrum restitutio-t nyert kiskorúnál. Coniunctusok egyikének reptált ususfructus megnyílásának a növedékjogra gyakorolt hatása. A fr. 3. §. 2. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.) magyarázata	171
Ius adcrendi substitutióánál	173
A növedékjog érvényesülése családanyának, s gyermekeinek legált ususfructus esetében	174
A fr. 10. Dig. de usufr. accr. (7. 2.); s különböző értelmezésének az indoka	176
Különböző értelmezések	177
Suerin, s Rossberger magyarázata	179

14. §. A haszonélvezet megszűnésének a módjai.

A megszűnési okok kétfélék. Halál. Capitis deminutio	182
Interitus, destructio, specificatio, mutatio	183
Res extra commercium-má válás. Határidő elérkezte, feltétel teljesedése	187
Consolidatio	188
Resolutio iuris concedentis	190
In iure cessio	191
Non usus kellékei	192
Szükséges-e az usucapio libertatis?	193
A c. 16. Cod. de usufr. (3. 33.) magyarázata	196
A §. 3. Inst. de usufr. (2. 4.) magyarázata	197
Ingóságoknál sem elég három évi non usus	198
Non usus a haszonélvezetre vonatkozó obligatiót is elenyészteti	200

15. §. A rendhagyó haszonélvezet.

Általános fogalma. Tárgyalásának jogosultsága. Terminológiája	201
Eredete. Az azt életbe léptető SC. terjedelme, hatása	202
Testi dolgok feletti rendhagyó haszonélvezet	203
Tárgya. Constitutiója	204
Csak obligatiót eredményez	205
A restitutio tárgya. Megszűnési módjai	207
Belőle indítható keresetek	208
Jogok feletti haszonélvezet. Ususon ususfructus nem lehet	209
Ususfructus ususfructus. Lehetséges-e haszonélvezet telki szolgalmak felett? A fr. 1. Dig. de usu et usufr. (33. 2.) különböző magyarázata	210
Haszonélvezet ius Publicianum felett	211
Emphyteuta, s superficiarius által constituált haszonélvezet. Ususfructus nominum	212
Különböző elméletek	214

VIII

Haszonélvezet facere-re, abbanhagyásra irányuló követelések, s naturalis obligatio felett	219
Haszonélvezet járadék, zálogjog, s kezesek elleni követelések felett	220
Értékpapir, sorsjegy felett	221
Részvényen, nyilvános kereskedelmi társaság tagjának részén. Csendes társ társasági részén	222
Kereskedelmi üzleten. Szerzői jogon	223

FÜGGELÉK.

A haszonélvezet a francia, olasz, spanyol, holland, angol jogokban, s a zürichi, szász, porosz, német törvénykönyvekben.

I. A haszonélvezet a francia, olasz, spanyol törvénykönyvekben	227
Constitutio. Definitio	228
A haszonélvező jogai. Gyümölcsök	229
Fructuum separatio. A spanyolban perceptio követeltetik	230
Quasi ususfructus. Ususfructus vestimentorum	231
Erdők. Kitördelt fák. Tömeges fakiveszés. Faiskolák	232
A jog maga vagy csupán gyakorlása ruházható-e át? Bérletekre vonatkozó rendelkezések. Alluvio, accessio, szolgalmak, s egyéb jogok élvezete	233
Bányák. Kincs	234
A tulajdonos jogai. Javításokért a fructuariusnak nem jár kárpótlás. Beszámítás. Ius tollendi, ius retentionis. Közösség	235
A haszonélvező kötelességei. Leltár, óvadék	236
Ezek elengedése. Törvényi mentesség óvadékadás alól. Óvadéknemadás következménye	237
Javítások. Értesítés	238
Régiségtől összeomlott alkotmány felépítése. Gyümölcsök terhei. Biztosítások a kommentátorok szerint. Életjáradéki vagy élelmezési hagyomány. Adósságok fizetése	239
Ususfructus nominum. Per-, és ítéletköltség	240
Mikor felel a fructuarius harmadiknak tettéért? Haszonélvezet állat, nyáj felett. Megszűnési módok	241
Különösen a consolidatio, s az abusus	242
Jogi, nemkülönben több személy javára, s harmadik bizonyos koráig constituált ususfructus. Egyes épület, s uradalom részét képező alkotmány felett. Biztosítások a spanyol jogban	243
Francia kommentátorok a biztosításokról. Kisajátítás esete a haszonélvezetre vonatkozólag a spanyol jog szerint	244
II. A haszonélvezet a zürichi codexben. Ingatlanoknál nyilvánkönyvi bevezetést kíván. Ususfructus nominum	244
Adóslevelek, értékpapírok. Quasi ususfructus. Leltár. Cautio. Fructuarius által fizetendő kamatok, adók, adósságok. Leomlott, helyreállított alkotmány. Jogi személy haszonélvezete	245

III. A haszonélvezet a szász polgári törvénykönyvben. Lelet. Fák. Hegy- művek. A haszonélvező lényeges változásokat is eszközölhet, új épü- leteket emelhet. Haszonélvezet egy épület felett	246
Követelések kamatai; a tulajdonos tudósítása; általa kereset indítható. Cautio elengedése. Álhaszonélvezet. Ususfructus vestimentorum, no- minum. Értékpapíron, sorsjegyen, jelenlévő, s jövőendőbeli vagyon egészén és részén	247
Vagyoni jegyzék. Haszonélvezet ingatlan felett. Férj lemondása. Egyes elvek	248
IV. A haszonélvezet a porosz törvénykönyvben. Ásatások. Mire terjed ki a fructuarius joga? Tiszteleti jogok. Javítások	249
Kártalanítás építésekért. Adósságok. Be nem kebelezett haszonélvezet ingatlan felett. Felmondott tőkék. Perek. Accessio temporis.	250
Szolgalm. Ususfructus nominum. Tőkék elhelyezése. Leltár. Javítás	251
Tartozékok elidegenítése. Deterioratio. Levágott, de el nem idegenített, sem el nem szállított fa, s egyéb anyag. Haszonélvezet végeztekor követendő eljárás	252
Quasi ususfructus. Örökös meghívása. Jogi személy. Törvényi haszon- élvező lemondása	253
V. A haszonélvezet a német polgári törvénykönyvben. Ingókon elbir- toklással megszerezhető. Jegyzék. A fructuarius joga, kötelessége. Gazdálkodási terv	253
Nagyobb mennyiségben szedett gyümölcsök. A tulajdonos értesítése. Javítás. Biztosítások. Leltár mellett telek felett haszonélvezet. Óvadék	254
Bérlet. Jogi személy haszonélvezete. Megszűnésre vonatkozó egyéb ren- delkezők. Condominus részének haszonélvezete. Quasi ususfructus. Cautio. Ususfructus nominum	255
Haszonélvezet értékpapir, vagyon felett. Adósságok	256
VI. A haszonélvezet a holland polgári törvénykönyvben. A francia jog- gal egyezik. Constitutio, ususfructus vestimentorum	257
Bérlet. A 820. cikk hiányos fogalmazása. Vadászat. Halászat. Kincs. Javítások. Ékességek. Leltár. Cautio. Eljárás biztosíték hiányában	258
Kezelők. Haszonélvezet állatok, hajók felett. Megszűnésre vonatkozó határozatok	259
Törvényi haszonélvezet. A 858, s 649. cikkek rendelkezése	260
VII. Az angol jog nem áll annyira a római jog hatása alatt, mint egyéb jogrendszer. A szolgalmak fogalma azonban itt is fellelhető. Ease- ments appurtenant, easements in gross	260
Profit-a-prendre. Fee farm rent. Use. Estate for life. Miben hasonlítanak a haszonélvezethez?	261
VIII. A japán polgári törvénykönyvben a haszonélvezetnek nincs nyoma	262



A HASZONÉLVEZET A RÓMAI JOGBAN.



1. §. A szolgáalom fogalma és fajai.

A római jog öt dologi jogot ismer: a tulajdonjogot, a szolgámat, az örökhaszonbérletet, az örökbérletet, s a zálogot. Az első tárgyát saját dolgunk képezi: azért *ius in re propria*. A másik négy sajátunkat nem képező dologra vonatkozik: innen *iura in re aliena* néven neveztetnek. A tulajdonjog a legteljesebb használati, a legkorlátlanabb kizárólagos rendelkezési jog. A másik négy a tulajdon korlátozása.

A szolgáalomnak, a *servitusnak* tulajdonított értelem tekintetében a római jogi források, a glossatorok, s a modern romanisták felfogása elütő.

A római jogi források, s különösen a Digesták a *servitus* szót a mainál tágabb, s szűkebb értelemben is használják. Tágabb értelemben, midőn bármilyen más dolga feletti realis jogot értenek alatta: „*Valet legatum, si superficies legata sit ei, cuius in solo fuerit, licet is dominus soli sit; nam consequetur, ut hac servitute liberetur, et superficiem lucrifaciat.*“ [fr. 86. §. 4. Dig. de leg. et fideic. (I.)], s ily értelemben a *superficies*, *emphyteusis*, *hypotheca*, s *pignus* is *servitusnak* mondható. S szűkebb értelemben, mivel egyes helyeken csak az általunk telki szolgáalomnak nevezett jogositványokat, a *iura praediorum*-ot illetik a *servitus* névvel, mint a Gai. Inst. (2. 14.)-ből

átvett §. 3. Inst. de reb. incorp. (2. 2.)-ban: „Eodem numero sunt *iura praediorum* urbanorum et rusticorum, quae etiam *servitutes* vocantur“, s a §. 6. Inst. de usu et hab. (2. 5.)-ban, hol a szolgalmak az usus-, ususfructus-, s habitatioval szembeállítatnak: „Haec de servitutibus et usufructu et usu et habitatione dixisse sufficiat.“

A glossatorok a servitus ismervét alávetettségben lelik: akár élettelen testi dolgok és élettelen testi dolgok, akár személyek és élettelen vagy élő dolgok, akár személyek és eszes dolgok álljanak egymással szemben, mint uralgók és szolgálók.¹⁾

Az ő értelmökben vett servitus e három alfaja közül az első *servitus mere realis*-nak, a másodikat *servitus mixta*-nak, a harmadikat *servitus mere personalis*-nak nevezték. Ez utóbbinál az uralgó tulajdonos; a két elsőnél azonban nem.

A mai felfogás szerint a servitus fogalma a római jogi források említett tágabb és szűkebb értelmezése közt középhelyet foglaló harmadik értelemmel egyezik. A glossatorok servitus mixta-ját, s mere realis-át foglalja magában. Azon idegen dolog feletti dologi jog, a melynél fogva a tulajdonos valamely meghatározott személy vagy dolog javára valamit tūrni, meg nem tenni, abbahagyni tartozik.²⁾ Azon jogviszony, a melynél fogva a dolog egyes használat tekintetében harmadik személynek úgy alá van vetve, mintha ez tulajdonosa lenne. Idegen személy vagy telek javára fennálló korlátozása a tulajdonjognak, a mely mint létfeltételére a tulajdonos passzív, omisszív, vagy absztentív viselkedésének parallel követelhetésére jogosít. E meghatározás több

¹⁾ Glossa ad pr. I. II. 4.; ad fr. 1. Dig. de usufr. (7. 1.); ad pr. I. II. 3.

²⁾ Felesleges e definitióba felvenni, hogy *testi* dolog feletti, mint ezt Namur is teszi: „La servitude proprement dite est un droit réel sur une chose corporelle appartenant à autrui, en vertu duquel le propriétaire de cette chose est tenu de souffrir ou de ne pas faire certains actes, soit en faveur d'une personne déterminée, soit pour augmenter l'utilité ou l'agrément d'un fonds appartenant à un autre.“ (Cours d'Institutes et d'Histoire du Droit Romain. Bruxelles. Paris. 1888. Partie II. Titre 2. Chap. 1. §. 167. p. 233.) Dologi jog csak res corporalison lehetséges. A dolgoknak, illetve — mint Vécsey is tanítja — a jogtárgyaknak res corporalis-, és incorporalisra való felosztása ellenkező nézetre adott ugyan okot, ez azonban manapság már elavult. V. ö. Mansbach. Niessbrauch an Forderungen. Marburg, 1880. S. 5. §. 2. 1. Das Recht am Recht kein dingliches Recht am Recht.

szöveghely összevetésének eredménye. Magában foglalja az így meghatározott servitus a római jog szerinti iura praediorum-ot (a telki szolgalmakat), az usust, az ususfructust, a habitatiót, s az operae servorum et animalium-ot (azaz a személyes szolgalmakat: a használatot, a haszonélvezetet, a lakást, s a rabszolgák és állatok munkájára vonatkozó jogositványokat).

A szolgalmak tana három oszlopos alapelvek épül fel: a szolgalom szolgalommal nem terhelhető, saját dolgán szolgalommal senki sem bírhat, s a szolgalom nem jogosít fel valamely tevérsnek a tulajdonostól való igénylésére.

Az első a Digesták *servitus servitutis esse non potest* mondatában van kifejezve: „Nec usus, nec ususfructus itineris, actus, viae, aquaeductus legari potest, quia servitus servitutis esse non potest“ [fr. 1. Dig. de usu et usufr. etc. (33. 2.)] A szolgalom ugyanis dologi jog, vagyis oly res incorporalis, a melynek tárgya res corporalis. Szolgalomnak szolgalommal való terhelése esetén tehát a szolgalom már nem lenne az, a mi; mivel oly jognak, a melynek tárgya dolog, tárgya nem dolog, hanem jog, azaz egy másik szolgalom lenne. De különben is a szolgalom a tulajdonjognak korlátozása, a melyben a szolgalomnyújtotta jogositvány befoglaltatik. Szolgalom csak oly dolog felett constituálható, a melyre tulajdonjog szerezhető. Tulajdonjog azonban csak testi dolog felett lehetséges. Mivel pedig a szolgalom nem testi dolog, arra szolgalom sem szerezhető. S így a fenti elv, a mely a szolgalom elidegeníthetlenségének folyamánya, úgy az időrendileg első, mint a későbbi szolgalmából kiindulva igazolható.

A második principium: *nulli res sua servit* szintén a servitus fogalmából következik. „In re communi nemo dominorum iure servitutis facere quidquam invito altero potest, neque prohibere, quominus alter faciat; nulli enim res sua servit“ [fr. 26. Dig. de servit. praed. urb. (8. 2.)] A tulajdonos ugyanis dolga felett teljes joggal bír; a szolgalomra jogosult ugyane dolog felett korlátolt joggal. Ha tehát a tulajdonos egyszersmind szolgalommal is bírna tulajdonának tárgyán, egyugyanazon időben ugyanazon dolog felett teljes és korlátolt joggal is bírna. Már pedig e kettő kölcsönösen kizárja egymást. A tulajdon gyakorlásának korlátlan volta, s annak szolgalommal való korláto-

zása — ha más is a szolgáalomra jogosult — természetesen szintén kizárják egymást. Nem lehetetlen azonban a korlátlan tulajdonjog gyakorlásának szolgáalom általi korlátozása. A szolgáalomban foglalt jogosítvány a tulajdonost a szolgáalom fennálltakor is megilleti. Azonban ennek gyakorlása a szolgáalom tartama alatt szünetel, fel van függesztve. S ennek bizonyítéka az, hogy a szolgáalom megszűntével a tulajdonos gyakorlási joga minden külön jogszerző tény nélkül ismét feléled. E korlátozást fejezi ki a *dominium minus plenum* vagy *nuda proprietas* kitétel a legteljesebb szolgáalmak: az *usus* és *ususfructus* esetén; míg a korlátlanul gyakorolható tulajdon *plena in re potestas*. „Quum autem finitus fuerit ususfructus, revertitur scilicet ad proprietatem et ex eo tempore nudae proprietatis dominus incipit plenam in re habere potestatem.“ [§. 4. Inst. de usufr. (2. 4.)] . . . De különben is, ha a korlátozástól el is tekintünk, a tulajdonosra teljesen felesleges, hogy saját dolgán szolgáalma legyen. A szolgáalom úgy sem jogosítja fel másra, mint a mihez a tulajdonjognál fogva úgyis joga van.

A *nemini res propria servit* azonban csupán azon értelemben állja meg helyét, hogy saját dolgunk magunknak sem közvetett, sem közvetlen előnyére *ius in re*-vel, azaz sem telki, sem személyi szolgáalommal nem terhelhető. Abban az értelemben véve azonban, hogy saját dolga senkinek sem szolgálhat, a rabszolgák tekintetében kivételt szenved. Mert úgy látszik, hogy az emberiség gondolkodói nem zárkózhattak el már a legridegebb erkölcsök kőkorszakában sem azon ösztönszerű, velünk született hódolat elől, a melylyel az érzéki világ legtökéletesebb jelenségei iránt viseltetünk. Már a hellén sztoa-irányzat, s a keresztény bölcsélet enyhébb felfogása előtt kénytelenek a természeti joggal ellenkező, azonban a népek jogából átvett, s tételes intézkedések által szentesített rabszolgai intézménynél az annak alávetett egyedekben az emberi méltóságot, az öntudatot, az akaratot, a gondolkozásszabadságot, szóval a szellemi részt elismerni. A *homo* szabad a *ius naturale*-nál fogva. S ha a *ius civile* tételes törvényei, mint jogtárgyat, *dominica potestas* alá is hajtják, ha a *potestas* viselője *physikai* vagy *szellemi* munkára is kényszerítheti: némi szabadsága saját teste, gondolatai, akaratára felett azért többé-kevésbé marad. Öntudatával bir alávetett-

ségének, vagy legalább birhat, s bármilyen sanyarú is állapota, önmaga felett mindig úr bizonyos tekintetben. E morális értelemben vett, hogy úgy mondjuk, önuralomnak, a mely az embertől el nem tagadható, képezi következményét, hogy a servus, bár lehet sine domino, sőt jogilag is szabaddá válhatik, míg rabszolga, nem lehet szabad; ha szabad, már nem rabszolga. Ez pedig, hogy a servus egy időben rabszolga és szabad nem lehet, a római jogászoknak elég valószínűséggel tulajdonított azon nézetéből magyarázható, a mely szerint a servitus fogalmához az alárendeltség tudata kívántatik. A rabszolga — még ha iumentumnak akarják is tekinteni — öntudatára ébred vagy ébredhet a szolgálati viszonynak: s ezért a rabszolga saját urának is szolgál.¹⁾ A rabszolgától különböző egyéb res-ről ez nem állitható. S ezért a rabszolgán kívül minden más dolog res libera, bár res in patrimonio, ha csak a tulajdonos bir joggal felette, ha a tulajdonos nem kénytelen annak tudatával birni, hogy az illető tárgy feletti rendelkezésében korlátozva van, s így dolga révén közvetve más előnyére közreműködni, saját érdekét legalább részben más érdekeinek alávetni kénytelen. A glossatori servitus personalis analogiájára servitus névvel jelzett dologi jognak azonban, mint egyéb dolog, a rabszolga is tárgyát képezheti. Ez azonban már a tulajdonos joga rovására történik. A servus tudatával bir ez esetben kettős szolgaságának. A tulajdonos szintén kénytelen érezni dolgának más jogköre alá való részleges vetettségét.

A harmadik *servitus in faciendo consistere nequit*-féle elv: „Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis . . . sed ut aliquid patiat, aut non faciat“ [fr. 15. §. 1. Dig. de servitut. (8. 1.)] nemcsak a szolgálomak, hanem egyáltalán a dologi jogok tekintetében is érvényes. Általában a kötelmi és dologi jog közötti különbséget tünteti fel. Jogosultságát a szolgálom jogra vonatkozólag eléggé bizonyítja az, hogy a tulajdon — a melynek a szolgálom tudvalevőleg korlátozása — a legkorlátlanabb tevőleges rendelkezésre jogosít; s ezért csak nemleges, passzív

¹⁾ fr. 3. §. 15. Dig. de statulib. (40. 7.); fr. 4. §. 4. Dig. eod.; v. ö. O. Göschel: Diss. Per eum hominem, qui serv. quemadmod. nob. acqu. Gott. 1832. Pag. 5.

viselkedés felelhet meg a szolgalmi jognak a tulajdonos részéről. De különben is ellenkező esetben nem annyira a dolog, mint inkább a tulajdonos szabadsága korlátozhatnék, a szolgáltatás teljesítése tőle függne: s így kötelmi jog állana elő.¹⁾ ²⁾

A szolgalom „*ius in re aliena constitutum quo dominus in re sua aliquid pati vel non facere tenetur in alterius utilitatem*“. A remekjogászok a *ius in re aliena* kitétel helyett a *ius in re habere* kifejezést használják. A *ius in re aliena* kifejezés későbbi eredetű. Egyes romanisták szemében azon kevésbé sikerült szövegek egyike, a melyek elég nagy számmal lopódtak be a középkori nagy romanisták tekintélyének leple alatt a római jognak nem éppen mindenütt szabatos terminológiájába. Schönemann³⁾ és több német író szerint — bár modern ellenesek éppen nem hiányoznak — a servitus adott definitiójában a *res aliena* alatt nem okvetetlenül másnak tulajdonát képező dolog értendő, bár a servitus tárgyát képező dolog lehet valakinek tulajdonában, s rendszerint abban is van, hanem értelme csak az, hogy a szolgalom tárgyát képező dolog nem lehet a jogosultnak sajátja, a szolgalomjogosult teljes uralmának, tulajdoni jogának nem lehet alávetve. Nézetök erősítésére a *ius in re aliena* kitétel későbbi eredetére, a Fragmenta Vaticana II. 42. §-ára hivatkoznak. Idézik a remekjogászok iratait, a kiknek — mint látni fogjuk — tanúságaként, ha a dominus felszabadítja a servus fructuarius-t a fructuarius beleegyezése nélkül, ez utóbbi joga azért érvényben marad. Hivatkoznak több tekintélyes pandektista véleményére, a kik még a telektulajdon fogalmához fel nem emelkedett népeknél is lehetségesnek itélik a szolgalom létét. S azon

1) V. ö. C. F. L. Johanknecht: Exploratio quaestionis, an servitus in faciendo consistat. Goettingae. 1807.

2) Épp ezért Elvers: Servitutenlehre. 32. lap. Wening-Ingenheim: Lehrbuch des gem. Civilr. Bd. II. §. 66. Puchta: Pandekten. §. 178. a szolgalmokban foglalt jogositványokat inkább olyanoknak mondja, a melyek valamely *haszonhúzásra* jogosítanak, mivel a *használáshoz* — mint ezt Hoffmann: Die Lehre von den Servituten. Darmstadt. 1838. S. 5. v. Vangerow: Leitfaden. Bd. I. 6-te Aufl. S. 780. v. Scheurl: Lehrbuch der Institutionen. S. 180. alkalmazzák a szolgalmak két lehetséges negatív és pozitív irányzatára — szerintök bizonyos pozitív cselekmény szükséges a német nyelv szelleme szerint.

3) Schönemann: Die Servituten. Leipzig. 1866. S. 16. 18. 42. stb.

következtetésre jutnak, hogy a szolgálatom valamely elhagyott telken vagy egyéb dolgon is fenmaradhatván, nem kívánja meg mindig a tulajdon parallel létezését, s így bármely uratlan dolgon is lehetséges.

A praesumptio a dolog libertása mellett harczol: a ki az ellenkezőt vitatja, az köteles bizonyítani. Mennyiben képesek a fenti érvek e hivatásukat betölteni a res nullius-on constituálható servitus szétfolyó jogi tüneménye tekintetében, az alábbiakban adjuk. A ius in re aliena kifejezés későbbi volta nem valami sokat, hogy ne mondjuk, semmit sem bizonyít. Azon érv, a melyet az ellenkező nézet vitatói az egyes pandektisták azon önkényes véleményéből kovácsolnak, a mely szerint nomád népeknél is lehetséges a telki szolgálat, bár még a tulajdont a telekre vonatkozólag nem is ismerik, mint hamis következtetés, szintén magától megdől. Mindenesetre nagy tévedés consequentia gyanánt hirdetni azt, a mi csupán praemissum lehet, s a minek mint maiornak vagy minornak nyilvánvaló igazságúnak kell lennie. Pedig ez is csak hypothesis. Uratlan dolgokon lehetséges a szolgálat, tehát a telki szolgálatokat a telektulajdon fogalmához fel nem emelkedett népek is ismerhették: ez a helyes következtetés (ha ugyan az előző már bizonyítva van); s nem ennek ellenkezője: nomád népek is ismerhették nézetünk szerint a telki szolgálatokat, tehát uratlan dolgon is lehet szolgálat. Mig a mondat első részében a lehetőség a kételyt fejezi ki, a második részben a *lehet* valóban megengedi a szolgálat létét, ha a constitutióra szükséges feltételek mind megvannak. — A vatikáni töredéknek idézett helye nem nagyon megbízható; s minden jel arra mutat, hogy a jelen kérdést nem is érinti. Mert nagyon is lehetséges, hogy az ismeretlen szerző mondata: „Fructuario superstitute, licet dominus proprietatis rebus humanis eximatur, ius utendi fruendi non tollitur“ csak azt óhajtja kifejezni, hogy a haszonélvezet fennállta nem a tulajdonos, hanem a haszonélvező személyétől függ.¹⁾

Hasonlag vitás Ulpianusnak a fructuarius beleegyezete nélkül felszabadított servusra vonatkozó helye is: „Servus, in quo alterius est ususfructus, alterius proprietatis, a proprietatis domino

¹⁾ Kuntze: Der servus fructuarius. Leipzig. 1889. S. 61. Anm. 2.

manumissus liber non fit. sed servus sine domino est.“ (1. 19.) Vajjon teljesen hatálytalan-e ily esetben a manumissio, vagy hatályba lép finito usufructu? Ez utóbbi nézet közelíti meg a szabadságügyi eljárásoknál észlelhető aequitast; összeegyeztethető a fr. 9. §. 20. Dig. de her. inst. (28. 5.)-szal, a hol ugyan-csak Ulpianus szavai szerint: „Sed et si non ipse servus sit alienatus, sed ususfructus in eo, aequae institutio valet, sed differtur in id tempus, quo extinguitur ususfructus.“ Megfelel a Julianus által felkarolt sabinusi tannak is, mint ez a fr. 35. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből kitűnik; harmoniában áll a fr. 6. Dig. de manumiss. (40. 3.)-ban Ulpianus által felállított tétellel. S egyet-értenek e tekintetben a mai legnagyobb római jogászok a nagy-névű Mommsennel is élőkön. Az ily rabszolga a dominium tekintetében possessio libertatis-szal bír; a servitus tekintetében azonban servus. S ezért servus sine domino-nak mondatik. Úgy lát-szik azonban, hogy nem tulajdonképpen helyes értelemben. A derelictionál egyszerűen lemond a proprietarius proprietariusi jogáról. A servus fructuarius felszabadításánál azonban intentiója a szabadság adományozására is irányul, abban az időben kezdődő hatálylyal, mikor a szolgálat megszűntével a plena in re potestas ad dominum reverteretur. Az úr felszabadítja szolgáját, de hogy ez rögtön szabadsághoz juthasson, a szolga felett harmadik személynek biztosított dologi jog ennek ellenáll. E ius in re-nél fogva a szolga a fructuarius irányában rabszolgai teendőkre köteleztetik, míg meg nem szűnik a haszonélvezeti jog. A servus fructuarius sine domino inkább a manceps-hez hasonlitható — bár e két viszony több pontban különbözik — a kilátásban lévő teljes szabadság tekintetében, semmint a régi jog szerint derelinguált servushoz. Hogy ez utóbbi, mint elhagyott, uratlan dolog az occupator tulajdonába jusson, azt mi sem akadályozza. Azonban a felszabadító joga teljesen illuzóriussá válnék, s a méltányossággal is homlokegyenest ellenkeznék, ha az ura által szabadságra érdemesített, s tényleg fel is szabadított rabszolga további foglalásnak képezné tárgyát. Mivel occupatio tárgyát nem képezheti, voltaképpen nem is res; mert az, hogy nem res divini iuris, nagyon is nyilvánvaló. Csak a fructuariussal szemben res a fructus tartamára: s így a róla vett érv nem egészen szerencsés. Uratlan dolog felett tehát servitus nem lehet-

séges. Elvers ugyan szintén az ellenkezőt tanítja.¹⁾ A fentebbiekben azonban válaszoltunk már úgy erre, mint arra a tanra is, a mely szolgalmom megszerzését occupatio folytán is lehetőnek ítéli. Legyen elég a mondottak után csak arra utalni, hogy miként a traditio, úgy az occupatio is testi dolog felett lehetséges. A szolgalmom azonban testetlen dolog; s így occupatio tárgyát sem képezheti.

A szolgalmomnak okvetetlenül a jogosult alany előnyét kell czéloznia;²⁾ nem engedhető tehát meg olyan szolgalmom, a melynél a czél csupán a szolgáló dolog tulajdonosának bosszantására irányul. Tulajdonunk libertásáról lemondhatunk ellenérték fejében: a szolgalmom azonban bérbe nem vehető, bérbe nem adható, egy már meglévő szolgalmomért időszakilag fizetendő kamatok ki nem köthetők. A szolgalmom a jogosultra nézve jog, a szolgáló dolog tulajdonosára teher. A teher a szolgalmaknál, a haszonélvezet kivételével, csupán a dolog egy részén nyugszik. S csupán azért mondjuk, hogy a dolog szolgál, mivel a rész az egészhez hozzátartozik. A dolog tehát többnek is szolgálhat egyszerre, s azért mégis minden egyest osztatlan szolgalmom illet meg. Azaz a szolgalmom — a haszonélvezetet kivéve — nem oszt-

¹⁾ Elvers: Die römische Servitutenlehre. Marburg. 1856. S. 30. A servitust res nullius-on is lehetségesnek tartja, s a következőket mondja: „ . . . will aber hier, um meine Behauptung anschaulicher zu machen, nur an den Fall erinnern, wo der Eigenthümer eines unmittelbar an der Meeresküste belegenen Hauses nach dem Meere zu einen Balkon angelegt hat; hierdurch tritt der unter demselben gelegene Meeresboden noch nicht in das Privateigenthum, sondern kann noch von jedem betreten u. s. w. werden, allein gleichwohl muss dieser einmal angelegte Balkon von jedem und sicher auch von dem geduldet werden, welcher später durch Bauten das betreffende Stück Meeresboden zum Eigenthum erwirbt. Eine Occupation ist nur noch möglich an dem, was nach Abzug der bereits bestehenden Servitut verblieben ist.“ Elvers e kikeresett példája azonban a szándékolt bizonyító erővel nem bír. Az, a mit ő szolgalmi jognak óhajt feltüntetni, sokkal nagyobb joggal tekinthető a jelen esetben a tulajdonjog folyományának, a melynek minden harmadik részéről nemleges kötelezettség: kötelesség felel meg. V. ö. még J. W. Summermann: Comm. iur. nat. de nat. serv. Berolini. 1735. (ad leg. 15. §. 1. Dig. de serv.)

²⁾ Thibaut: Pandektenrecht. §. 603. : „Dienstbarkeiten sind die dinglichen Rechte, welche dem Eigenthümer die Pflicht auferlegen zum Vortheil eines andern etwas zu unterlassen, oder demselben eine Benutzung seiner Sache zu gestatten.“

ható,¹⁾ vagyis egy nem állhat fenn több jogosult részére. Ha több a jogosult, annyi lesz a szolgalmom; s e szolgálmi jogával minden egyes jogosult oly mérvben élhet, mintha ő lenne az egyedül. Szolgalmom részlegesen nem szerezhető: a dologra nehezedő teher rögtön önálló szolgálmat alkot. A servitus azonban részben megszüntethető; a jogosultság azonban mindig egész, a jogviszony ugyanaz marad.

Különbözik a servitus a *ius in re aliena*-k közt felsorolt *emphyteusistól*, *superficiestől*, *hypothecától*, *pignustól*. Luden az *emphyteusist* alig tekinti a tulajdonjog korlátozásának. Inkább örökre kikölcsönzött kamatozó tőkével bír itt szerinte a *dominus emphyteuseos*.²⁾ Az *emphyteusis*nál évi bér szolgáltatandó; a dologi jog átörökíthető örök időkre. Az *emphyteuta* birtokos; a *fructust* már a *separatió*val is megszerzi. Az *emphyteusis* az újabb jognak köszöni létét: a servitus a régi *ius civile* intézménye. — A zálogjog által a záloghitelező előnye mellett a követelés biztosítása is czéloztatik. — A *superficies* a praetori jogból származik. Mintegy kárpótlás gyanánt évi bér szolgáltatandó. A jogosult személy vagy dolog minőségére nem vagyunk tekintettel. A jog osztható, s csak a foganatosított építkezés után folyamodhatni praetori jogsegélyhez, vagyis midőn a *dominus soli* az épület iránt tulajdoni keresetet indított. Mindez a szolgálmakról nem állítható: csak *constitutio* után gyakorolhatók, oszthatatlanok az *ususfructus* kivételével, s a *superficiestől* elütőleg *precario* is engedélyezhetők. A *superficiarius* birtokos, s joga szintén, mint az *emphyteutáé*, *elidegeníthető*, *átörökíthető*. A szolgálmi jognak csak gyakorlása *idegeníthető* el. A jogosult nem birtokos. Évi bér szolgáltatása ellenkezik a servitus fogalmával. Megszűnik a servitus *renuntiatio*, *non usus*, *consolidatio*, a dolog teljes *destructio*ja, *conditio resolutive* beállta, idő lejártá, a jogosult halála, illetve *capitis deminutio*ja folytán. Megszerzési módjai között az *in iure cessio*, *mancipatio*, *adiudicatio*, *pacta et stipulationes*, *usus auctoritas*, illetve *usucapio* szerepel.

A szolgálmakat már maguk a remekjogászok is felosztották olyanokra, a melyek aut *in patiendo* aut *in non faciendo* consi-

1) V. ö. I. G. Heinzelmann: Die Untheilbarkeit der Servituten.

2) Luden: Die Lehre von den Servituten. Gotha. 1837. S. 28.

stunt. Újabbak ezen az alapon servitus *affirmativa*-kat, s *negativa*-kat különböztetnek meg. Ezek az elnevezések azonban, mint Stever,¹⁾ s Luden²⁾ is kimutatják, az összes szolgálomakra alkalmazhatók. A pati és non facere sokkal synonymább kifejezések, semhogy egymással szembeállíthatók lennének. A szolgálomakat tekintve pedig a pati minden szolgálomban befoglaltatik; s egyidejűleg negativoknak is mondhatók, mivel a tulajdonos cselekvési szabadságát mindenik megszorítja.

Stever *servitus faciendi*-, *habendi*-, s *prohibendi*-t különböztet meg.³⁾ Elnevezések eléggé mutatja a köztük lévő különbséget.

Beszélnék a római jogi források *servitus continua*-król. Ebből kiindulva újabb szerzők *discontinua*-kat is vesznek fel. Luden szerint⁴⁾ a continua elnevezés kettős értelemmel bír: jelenti azt a szolgálmat, a mely folyton fennáll, bár nem mindig gyakoroltatik, mint az abbanhagyáson alapuló szolgálomak; ezekkel ellentétben a discontinuák csak bizonyos időben állnak fenn, mint a türezen alapulók. Continuának nevezhető továbbá Luden szerint a servitus, ha a jogosult avval bármely időben élhet, míg a discontinua csak időről-időre vehető igénybe. Az ebben az értelemben vett continuitas Ortolan, s egyéb jőnevű szerzők szerint a beltelki, míg a discontinuitas a kültelki szolgálomaknál jön elő. A gerenda a szolgáló épületet folytonosan nyomja, a servitus oneris ferendi, protegendi, tigni immittendi, proiciendi folyton gyakoroltatik. A kültelki szolgálomak gyakorolhatása azonban a szolgálomra jogosult részéről bizonyos tevőleges cselekményt tételez fel; s fel nem tételezhető, hogy a szolgálomra jogosult pl. a servitus itineris tartama alatt mást sem tesz, mint hónapokig, évekig, évtizedekig minden megszakítás nélkül a gyalogúton jár. A mezei szolgálomak egyik jellemző vonása tehát az említett értelemben vett discontinuitas.

A servitus *qualificata*, ha tárgyát emberi kéz emelte mű képezi, különben *simplex*.

Apparens a servitus, ha érzékeink alá esik, ha fennállására

¹⁾ Stever: De serv. praed. Rost. 1817. pag. 35.

²⁾ Luden: Die Lehre von den Servituten. Gotha. 1837. S. 33.

³⁾ Stever: t. c. cap. 1. §§. 6. 7.

⁴⁾ Luden: u. o.

küljelekből kézzelfoghatólag lehet következtetni; ellenkező esetben *non apparens*.¹⁾

A szolgálat *regularis*, illetve *irregularis* a szerint, a mint a szolgálatok jellemző kriteriumaival bír, vagy azoknak többé-kevésbé hijával van.²⁾ Így az *usus*, *ususfructus*, — a melyek ha csupán egyes jogositványokkal ruháznak fel, *servitus innominata*, *anonyma*, *ignominis áll elő* Zazius, Vinnius, Vulteiusszerint, — s az *operae* és *habitatio* — a mely két utóbbi lényegileg csupán a két előző módosulata és alkalmazása — *regularis* vagy *ordinaria*, mivel mindig csak személyes szolgálatok alakjában lépnek fel. S ugyancsak Zazius, Vinnius, nemkülönben Glück tanításaként a *servitus irregularis*, *anomala*, *extraordinaria*, ha a benne foglalt jogositványok rendesen telki szolgálatot alkotnak, s csak kivételképp tűnik fel személyes szolgálat gyanánt. Vitás azonban az a kérdés a jogászok között, vajjon a *servitus extraordinaria* telki vagy személyi szolgálatnak tekintessék-e? Luden azon nézetet vallja Löhrrel, s Hasseval együtt, hogy minden ilyen esetben személyi szolgálatommal állunk szemben.³⁾

¹⁾ D. Vicente Olivares Bieć: *Derecho Romano*. Madrid. 1878—81. P. 312. „Son, por último, servidumbres *aparentes* las que se manifiestan por medio de obras ó signos exteriores que denuncian su existencia, y *no aparentes* aquellas que únicamente es posible conocer examinando los títulos ó documentos en que constan establecidas.“

²⁾ V. ö. Richard Cohnfeldt: *Die sogenannten irregulären Servituten*. Leipzig. 1862. Adolffus Heseckiel: *De origine personalium servitutum earum, quibus irregularibus nomen indi solet*. Berolini.

Zachariä von Lingenthal: *Ueber die sog. irreg. Personalservituten*. Arch. für civ. Praxis. XXVII. Nr. 1. 1884. S. 1—56. Elvers: *Servitutenlehre*. §. 20. S. 185. 187. §. 23. S. 198. 203. §. 55. S. 546—547. Thibaut: *Pandekten*. §. 606. Hoffmann: *Lehre von den Servituten*. I. §. 59. S. 198. Puchta: *Pandekten*. §. 180. Note d. Arndts: *Pandekten*. §. 177. Anm. S. 244. (2. Aufl.). v. Keller: *Pandektenvorl.* §. 177. v. Vangerow: §. 339. Anm. 1. Schweppe: *Röm. Privatr.* §. 291. Luden: *Servit.* §. 17. S. 34. Wening-Ingenheim: *Civilrecht*. §. 142. und Note 2. Hasse: *Rhein. Museum*. I. S. 73. Note 3. Löhr: *Magazin für R. wissensch.* III. S. 497. Althusius: *Iur. Rom.* I. c. 6. §. rust. med. p. 84. Herborn. Nassov. 1590. Noodt: *Probabil.* I. c. 3. §. 9. et §. 10. Vinnius: *Comm. ad Pand.* VII. 1. §. 2. p. 370. Voetius: *Comm. ad Pand.* VIII. 1. §. 1. et 4. p. 472. ed. Hal. 1778. Hasonlag foglalkoznak még e kérdéssel Duarenus, Heineccius, Rogerius.

³⁾ Hasse in *Rhein. Mus. f. J. Jahrg.* I. S. 73. Note 3. Luden id. mű. S. 34. Löhr: *Mag. f. R. W. und Ges. Geb.* S. 495.

Mühlenbruch, s más jogászok velök ellenkezőleg a servitus extraordinaria-t praedialis servitus-nak qualificálják.¹⁾

Giphanius szerint: servitutes *mixtae, communes, promiscuae*, quae modo personarum, modo rerum sunt.²⁾ Althusius szerint *rusticae mediatae*, quae personae sunt, tamen beneficio personarum ad praedii utilitatem descendunt.³⁾ Donellus, Cuiacius *ius personale-, usus relictus-, usus ex certa re-t* emlitenek.

A szolgalmaknak azonban már a remekjogászok által használt főfelosztása *telki* és *személyi* szolgalmakra, azaz servitus realis, praedialis, praediorum, s personarum, vagy personalis-okra történik. A telki szolgalmak ismét *beltelki* és *kütelki*, azaz *városi és mezői szolgalmakra* oszlanak. „Servitutes aut personarum sunt, ut usus et ususfructus, aut rerum, ut servitutes rusticorum praediorum et urbanorum.“ [fr. 1. Dig. de servitutib. (8. 1.)] A szolgalmaknak telki és személyi szolgalmakra való felosztása nem azon alapszik, mintha a servitutes praediorum, rerum, reales-nél telkek, a servitutes personarum, hominum, personales-nél személyek a szolgalmi jog alanyai; hanem azon, hogy a személyes szolgalmak valamely meghatározott személy javára alapítottak; ettől elválaszthatatlanok, s vele meg is szűnnek. Személyesek, mivel személy előnyére rendeltetvék; de azért dologi jogok, mivel a tulajdon korlátozásai. A telki szolgalmak rendeltetése azonban az, hogy addig, míg, mint a személyes szolgalmak, a szolgáló dolog terhét képezik, közvetlenül az uralgó telek értékét, használhatóságát fokozzák, s így közvetve nem csupán a mostani, hanem a jövőendőbeli telektulajdonosoknak, illetve birtokosoknak is használnak, esetleg hozzájáruljanak kényelmök növeléséhez: „Quid aliud sunt iura praediorum, quam praedia qualiter se habentia, ut bonitas, salubritas, amplitudo?“ [fr. 86. Dig. de verb. signific. (50. 16.)] Vagyis, mint Bachof mondja, a telki szolgalmak idegen tulajdonnak bekebelezett minőségei.⁴⁾

Merőben téves tehát azoknak a nézete, a kik a telki és személyes szolgalmak közti különbséget abban találják, hogy a

¹⁾ Mühlenbruch im Archiv f. civ. Pr. Bd. XV. S. 382.

²⁾ Giphanius: Comm. ad Inst. II. 3.

³⁾ Althusius: Iurisp. rom. I. c. 6. §. Rust.

⁴⁾ Pfandrecht: S. 100.

szolgalmi jog az elsőnél telket, a másikonál személyt illet; tehát hogy telek vagy személy a jogosult. Jogalany ugyanis nem lehet más, mint személy; tehát a szolgalmi jog sem illethet mást, csak személyt. A római jogászok tanítása szerint azonban a telki szolgalom *non usus* által el nem nyészik, ha a szolgalmat az uralgó telek jó-, sőt ha rosszhiszemű birtokosa is gyakorolja. Ez elvek hangoztatása Elverst némileg ingadozásra bírja. Úgy látszik szerinte, mintha a *fundus* maga lenne a jogosult alany; mivel a szolgalmat egy jogosulatlan részéről való gyakorlat is fentartja, ha ez „*fundi nomine*” történik.

Jelen fejtegetésünkben a telki szolgalmakra vonatkozó ehhez a vitás kérdéshez csak röviden szólunk.

A szerzéstől eltekintve, a szolgalom megtartásánál csak a tényleges állapot fentartása, a szolgalom anyagát képező cselekmény gyakorlása jó tekintetbe. Ezt a cselekményt pedig bárki foganatosíthatja, ha arra nem is jogosult. A cselekmény azonban a telek jövedelmezőségét, kényelmét, használhatóságát célzó jog alapján, azonban a gyakorló saját nevében eszközölendő. Elvers is elismeri, hogy a *malae fidei possessor* általi gyakorlás is fentartja a szolgalmat. Már pedig ez semmi joggal sem bír a dolog felett; érthetetlen tehát, mily jogon képviselhetné azt? hogy gyakorolhatná a *servitust* „*fundi nomine*”? Sőt annyira nem szükséges a tényleges állapot fentartásához az eredetileg jogosult alany közreműködése, hogy még egyes természeti események is képesek a szolgalmat megtartani, illetve helyreállítani.

A szolgalom fogalmának és felosztásának e kifejtése után áttérhetünk most a haszonélvezeti szolgalom tárgyalására, a mely — mint személyes szolgalom — az *usus*, *habitatio*, *operae servorum et animalium* mellé sorakozik.

A XII táblás törvény nem ismeri a személyes szolgalmakat. Cicero korában azonban már találkozunk az *usussal* és *ususfructussal*. Az Elvers által anomál személyi szolgalmaknak nevezett *habitatio*, s *operae servorum et animalium* még későbbi jogfejlődés eredményei. Puchta a személyi szolgalmak között az *usust* tekinti első sorban megalakultnak,¹⁾ a mely különben a *habitationnal*, s *operaevel* gyakorta kötelmi viszonyokat is jelel.

¹⁾ Puchta: Pandekt. §. 179. *Cursus der Instit.* Bd. II. §. 255.

Elvers vele szemben a haszonélvezetet tartja a személyes szolgalmak közt elsőnek,¹⁾ s eredetét a római örökjog által mostoha bánásmódban részesített házastárs számára biztosítandó előnyben keresi.

Az említett négy szolgalom képezi a *servitutes personales regulares-t*.

Vajjon ismer-e a római jog ezen a négy személyes szolgalmakon kívül oly személyes szolgalmakat, a melyek külön névvel nem jelettetnek, azaz *servitutes personales irregulares-t*? mind a mai napig eldöntetlen nyílt kérdés.²⁾

2. §. A haszonélvezet fogalma.

Paulus meghatározása szerint: „*Ususfructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia.*“ [fr. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)] Azaz a haszonélvezet idegen dolgok feletti használati és élvezeti jog az állag sérelme nélkül.

Az *ususfructus* kifejezés egyike azoknak, a melyekkel a Digestákban gyakorta találkozunk, mint nyelvezeti sajátyszerűségekkkel.³⁾ Mint jogi műkifejezés a Digestákban rendszeren *usus fructus* vagy *ususfructus* alakban használtatik.

Ius azaz jog: ellentétbe helyezve a *corpussal*, azaz valamely physikai, testi dologgal, a mely utóbbi gyakran *res* szóval jelettetik; bár ennek tágabb értelme is van, s ekkor a jogokat

¹⁾ Elvers: Die röm. Servitutenlehre. S. 18. 17.

²⁾ Elvers: id. munka. 189. lap: „Das Resultat unserer Betrachtungen ist also, dass das römische Recht materiell nicht bei den vier normalen Personalservituten in ihrer regelmässigen Form stehen blieb, sondern dass auch einzelne beschränkte Befugnisse durch Personalservituten ertheilt wurden, dass dagegen aber ein gewisses Schwanken hinsichtlich der Frage im Rechte zu bemerken ist, ob diese nur Abarten des *Ususfructus* und des *Usus*, oder ob es eigene Arten von Personalservituten seien.“

V. ö. Zachariä von Lingenthal: Die irregulären Personalservituten. Archiv für civ. Praxis. Bd. XXVII. S. 1—56.

Adolfus Hesekei: De origine personalium servitutum earum, quibus irregularibus nomen indi solet. Berolini.

³⁾ Mint *empti venditi*, *ruta caesa*, *ruta et caesa*, *locati conducti*, *sarta tecta*. Az összekötő szócska néha kitétetik, mig máshol elhagyatik.

is magában foglalja. Ez utóbbiak Gaius tanításaként közelebbről meghatározva, *res incorporales*-nak hivatnak, szembeállítva a *res corporales*-sal. „*Quaedam res corporales sunt, quaedam incorporales . . . Incorporales sunt, quae tangi non possunt, qualia sunt ea, quae iure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquo modo contractae.*“¹⁾ (Gai. II. 12—14.) Jognak, iusnak neveztetik továbbá ebben a meghatározásban a haszonélvezet annak kifejezéseül, hogy jog, s nem tény. Mert tényleg használhatunk, élvezhetünk valamely dolgot a nélkül, hogy ehhez jogunk is lenne. S viszont nagyon is lehetséges, hogy a haszonélvezet tárgyát sem nem használjuk, sem nem élvezzük, bár azon haszonélvezeti jog illet meg bennünket.

Alienis rebus azaz idegen dolog feletti.

Alienis, mivel szolgalmom, már pedig „ . . . nulli . . . res sua servit.“ [fr. 26. Dig. de servit. praed. urb. (8. 2.)] „ . . . qui habet proprietatem, utendi fruendi ius separatim non habet. Nec enim potest ei suus fundus servire . . .“ [fr. 5. pr. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.)] Ez azonban nem akadályozza, hogy egy harmadik személy és saját magunk közös tulajdonát képező dolog felett haszonélvezeti joggal ne bírassunk . . . Azok szerint, a kik a szolgalmoknak uratlan dolgokon való lehetőségét is vitatják,

¹⁾ A római jogban található ez a felosztás azonban nem egészen kifogástalan. Vécsey rámutat arra, hogy ez a *divisio* nem is annyira a dolgokat különíti két főosztályra, mint inkább a jogtárgyakat osztja fel. (A római jog institúciói. Budapest, 1896. 174. lap. 1. Jegyzet.) Genty pedig figyelmeztet ama körülményre bennünket (4. lap.), hogy a dologi jogok legfontosabbika, a tulajdoni jog a testetlen dolgok közt nincs felsorolva, míg az elemeit képező haszonélvezet és szolgalmak példa gyanánt fel vannak hozva. E felfogásra a római jogászokat valószínűleg az indította, hogy a tulajdonjog tárgya, alzata maga az érzékelhető corpus; míg a fructuariust, s egyéb szolgalmokra, követelésre jogosultat az érzékelhető dolog nem illeti meg. A *res corporalis* tehát Cuiacius szerint is proprietással helyettesíthető; a dolog revindicációja a dolog feletti tulajdonjog revindicációját jelenti. Mig viszont pl. a szolgalmaknál a *dominium*, a *possessio* = *dominium iuris*, *possessio iuris*: azaz valami testetlen a tulajdonnak és birtoknak tárgya. Erre czéloz Luden elmélete is, midőn idézett művében a testi dolgokra vonatkozólag physikai és morális tulajdont vesz fel. A physikai a *dominium*, ennek a morális általi korlátozása — a mely morális tulajdon csak gondolt, s a melynél az igény általában irányul a dologra, s a melynek nem physikai rész képezi tárgyát — a szolgalmom.

az alienis rebus alatt is oly dolgok értendők, a melyek a haszonélvezetre jogosult tulajdonát nem képezik, s esetleg res nullius-ok is lehetnek.

Rebus, mivel dologi jog. A rebus e helyütt rebus corporali-bus helyett áll.

Az *utendi fruendi* kifejezés, mint már maga az *ususfructus* szó is, azt jelenti, hogy a haszonélvezet a tulajdonjog két elemét: az *usust*, s a *fructust* foglalja magában. Az *usus* és *fructus* közt a határvonal megvonása nem kis nehézségbe ütközik. Már a remekjogászoknál is több nézeteltérésre ad okot. A *ius utendi* a dolog használatára jogosít; a *ius fruendi* a legteljesebb használatra hatalmaz fel bennünket. A *fructus* az *usust*, legalább oly mérvben, a mennyiben a gyümölcselsajátításra szükséges, okvetlenül magában foglalja. Mig viszont az *usus* is jár gyümölcsfogyasztási jogosítvánnyal; sőt egyes kivételes esetekben, ha a használat tárgya másképp semmiféle hasznót sem hajthat, az *usuarius*nak oly jogosítványok is concedáltak, a melyenek a *fructus* folyományai. Eltekintve azonban e rendkívüli esettől, az *usus* és *fructus* közt a római jogászok, glossatorok, kommentátorok, s pandektisták által annyit meghányt-vetett, más-, és másba helyezett, s közmegegyezéssel még mai nap sem tisztázott különbséget nézetünk szerint nem — mint egyesek vitatják — a gyümölcshúzási jogosítvány hiánya, illetve jelenléte képezi; sem pedig — mint más szerzők tanítják — a gyümölcselsajátítási jogosítvány megszorítottabb, illetve tágultabb terjedelmébe helyezendő az, hanem inkább a gyümölcsfogyasztási, s a feltétlen gyümölcselsajátítási jogosítványban keresendő.¹⁾

Mig a régebbi nézet szerint az *usus* bármilyen, az *usuarius* szükségletére szorító használatra jogosít, a Hugo és Thibaut után elterjedt vélemény elvitatja az *usuariustól* a terménysajá-

¹⁾ Így Vinnius is (Inst. com. lib. 2. tit. 5.) határozottan kiemeli, hogy az *usuariust* a gyümölcsökön csak *consumptio* illeti a nélkül, hogy azok felett ez által a tulajdonjogot is megszerezne. Bürkel (Lehre vom Niessbrauch. S. 6. Anm. 1.) szintén e tannak hódol. Bechmann szerint (Usus. S. 62.) mig a *fructuarius* *perceptió*val, az *usuarius* *consumptió*val szerzi meg a gyümölcsök felett a tulajdonjogot. Ez utóbbi tan tehát mintegy közvetítő átmenet; összeegyeztetésre törekvő kombináció az *usuarius*nak csupán *consumptió*t, illetve tulajdonjogot tulajdonító két theoriából. Érthetetlen azonban, *consumptió*val hogyan szerezhetni tulajdonjogot?

titási jogot.¹⁾ Noodt szerint a fructus teljes dologi használat; az usus csupán az usuarius szükségletére terjed.²⁾ A fructuarius joga gyakorlását másra átruházhatja; az usuarius erre nincs jogosítva. Donellus szerint az usus tartalmát az uti, az usus-fructusét az uti és frui együttesen alkotják. Thibaut szerint a frui azon jogosítvány, a melynél fogva a dolog gyümölcsseit húzhatjuk. Az uti egyéb használatra jogosít. Puchta, Scheurl, Arndts, Windscheid, Keller az usuariusnak némi gyümölcssajátítási jogot (Fruchtbezug) is tulajdonitnak. Schönemann szerint az usus a tulajdonképpeni dologhasználás (Benutzung); az ususfructus gyümölcslévezetet, gyümölcsjövdelemhúzást is involvál.³⁾ Namur szerint a fructus a természeti, ipari, polgári gyümölcsök perceptiójára vonatkozó jogot jelenti. Az usus a dolog egyéb, természetével egyező, rendeltetésszerű használatára jogosít.⁴⁾ Olivares Biec szerint⁵⁾ az usus — mint egyesek állítják — a dolog terményeinek igénybevétele szükségleteink ellátására (tehát az előbbi írók ingadozására czéloz, a kik az usuariusnak némi frui-t is tulajdonitnak); mások szerint a dolog használása a gyümölcsszedésnek és az állag megváltoztatásának kizárásával. Frui alatt a dolog rendes terményei perceptiójára vonatkozó, azok megsemmisítésére, elajándékozására, eladására is feljogosító jogosítvány értendő. A rendkívüli gyümölcsöket, így a szigetképződést, alluvio általi nagyobbodást, talált kincset a fructuariusnak nem tulajdonítja. Puchta nem csupán azt engedi meg az usuariusnak, a mit szükséglete tesz kívánatossá, hanem mindazt, a mi neki hasznot, előnyt nyújt.⁶⁾ Scheurl szerint az uti csak eszköz, a frui a cél. Az uti átmenőleges, negatív előnyt nyújt; a frui pozitív gazdagodásra, állandó tulajdonszerzésre vezet. „Fruitur qui commodum

1) 2) 3) V. ö. Glossa ad L. 20. Dig. de usu et hab. Baldus ad I. Inst. de usu et hab. Joannes de Platea ad T. I. de usufr. Donellus: Comm. de iure civ. L. X. praes. c. II. §. 5. c. XXIV. §§. 5—7. Galvanus: De usufr. diss. var. Gen. 1676. c. I. et XXI. Noodt (in Opp. Ed. II. Lugd. B. 1724.) T. I. p. 388. Thibaut: Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts. 1798. I. N. 3. Hugo: Civil. Mag. I. (Ed. I.) pp. 339., 241. n. 3. Noodt: De usufr. cap. II. Schönemann id. m. 10. lap.

4) Id. m. 236. lap.

5) Id. m. 317. lap.

6) Puchta: Instit. II. §. 252. 1842. 745. I. II. 1846. 781. I. Pandect. II. 1844. s 1845. §. 179.

ex re percipit suum faciendo quidquid ex re ipsa percipitur, ita ut res ipsa causa sit percipiendi, utitur qui ita rem tractat, ut nihil ex ea suum faciens alio quopiam modo sibi servientem eam faciat¹⁾ s más helyen: „Iam si quae res procreavit victus nostri causa consumserimus, post hanc consumptionem locupletiores non erimus, quam ante frugum perceptionem fueramus.“²⁾ Elvers Scheurl e nézetét helybenhagyja, s teljes joggal mutat arra reá, hogy mig az usus csak közvetlen haszonhúzhatásra, a fructus közvetettre is jogosít. „Demnach können wir den Usus als die den Realservituten nachgebildete Personalservitut bezeichnen, welche zur Benutzung einer Sache ermächtigt, soweit der Ertrag dieser Benutzung *unmittelbar* dem Berechtigten zu Gute kommt und alsbald von ihm verwandt wird.“³⁾ Az Institutiók második könyvének ötödik czime érdekes példákat hoz fel erre a kérdésre vonatkozólag. A barom feletti fructus (az usus-fructus ugyanis gyakorta és joggal egyszerűen fructusnak nevezhető, mivel az usust magában foglalja a fructus, s a ius fruendi az, a mi az ususfructus lényeges kelléke) a tulajdonhoz hasonló jogot ad; az usus használaton kívül csak a trágyára, némelyek szerint kevés tejre is jogosít. A telek usuariususa nem folytathat rendszeres gazdálkodást, azonban a közönséges terményekből: a zöldségekből, gyümölcsökből, virágokból, fából, szénából, borból, olajból fedezheti napi szükségleteit. Ha az usus tárgyát lakás képezi, hozzátartozóival az illető épületet lakhatja; azonban — mint azt az usus tárgyát képező barommal, rabszolgával, telekkel sem teheti — másnak már nem engedheti át sem ingyenesen, sem viszontszolgáltatás fejében.

Mig a fructuarius tehát a legteljesebben használhatja a dolgot, a gyümölcsökkel üzérkedhetik, a telket bérbeadhatja, az usuarius mind ezekkel a jogokkal nem bír. Gyümölcszedési joga csak magának és háznépének szükségletére terjed; joga gyakorlása a tulajdonos joga gyakorlását csak megszorítja, de feltétlenül ki nem zárhatja.

Világos tehát ebből, hogy az ususfructus többre jogosít, mint maga az usus; a mennyiben az uti-hoz a frui jogosítványát

1) Scheurl: De usus et fructus discrimine. Erlangae. 1846. p. 14. p. 15.

2) Scheurl id. helyen.

3) Elvers id. m. S. 608.

is hozzácsolja. Abból, hogy az *ususfructus* a tulajdonjog két eleméből, az *ususból*, s a *fructusból* áll, indulnak ki a glossátorok, midőn *ususfructus formalis*-ről és *causalis*-ről beszélnek. Ha a használás és az élvezés joga a tulajdonjogtól el van választva, ha külön alakkal bír (mint az *ususfructus*nak nevezett *servitusban*), azt *ususfructus formalis*-nak nevezik. Midőn ellenben az uti és a frui a tulajdontól el nem választva a tulajdonost illeti, *ususfructus causalis*-t említnek. Ez a felosztás azonban nem bír létjoggal. Tagadhatatlan ugyan, hogy a *proprietasban* a *ius utendi* és *fruendi* eminenter befoglaltatik. Azonban ez a jogosítvány nem hódol a haszonélvezet szabályainak; nem voltaképpen haszonélvezet. S ha a Digesták egyes szórványos helyein az *ususfructus* szó ily értelemben is használtatik; ez inkább a megfelelő kifejezések hiányában leledző nyelvezet szegénységéből ered.

Ez az *ususfructus formalis* és *causalis*-féle felosztás nagy szerepet játszik a régebbi szerzők irataiban az *ususfructus pars dominii*-féle tan kifejtésénél. Lássuk egy kis kitéréssel e többféleképpen felfogott, itt hallgatással nem mellőzhető *doctrina* helyes megoldását.

Paulus a Digestákban egy helyen *pars dominii*-nak mondja az *ususfructust*. Más forráshelyek ezt tagadják, míg egyes helyeken, mintegy középútat követve, a remekjogászok *portionis instar*-nak, s *partis effectum obtinere*-t állítják.¹⁾ Joggal felvetjük a kérdést, mit tartsunk ezekről a szöveghelyekről? hogy egyeztetendő össze ez az ellenmondás? s az elágazó tanok, illetve magyarázatok közül melyiket helyesebb követni?

Gaius nem dönti el a kérdést, vajjon a haszonélvezet része-e vagy sem a *dominiumnak*? Galvanus,²⁾ a ki a *dominiumnak* lényeges, esetleges, s természetes részei között tesz különbséget, s a kinek idevágó felfogását Schneider³⁾ is magáévá teszi és tovább fejleszti, az *ususfructus causalis*-t tartja a tulajdon ter-

1) fr. 4. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 76. §. 2. Dig. de leg. (II.); fr. 49. Dig. de evict. (21. 2.); fr. 33. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 27. §. 8. Dig. de pactis (2. 14.); fr. 58. Dig. de verb. obl. (45. 1.); fr. 66. §. 6. Dig. de leg. (II.); fr. 25. Dig. de verb. sign. (50. 16.)

2) Galvanus: De usufr. diss. var. Tübing. 1788. p. 11.

3) Schneider: Das altciv. und just. Anwachsungsrecht bei Legaten. Berlin. 1837. S. 297.

mészetes részének. Noodt¹⁾ és Dernburg²⁾ szerint a haszonélvezet a dominiumnak nem része, azonban annak tekinthető a jogügyleti felek akarata szerint. Voet,³⁾ Brunnemann,⁴⁾ s egyes glossatorok⁵⁾ szerint az ususfructus a dominiumnak része, s nem a res-é, a mely a dominiumnak tárgya. Placentinus⁶⁾ szerint az ususfructus pars dominii-nak alanyilag, s állitmányilag nem mondható; abban az értelemben azonban, hogy csak a fructussal összekötve plenum a dominium, fentartható ez az állítás. Donellus⁷⁾ szintén a proprietással összekötött ususfructust mondja pars dominii-nak. Cuiacius⁸⁾ egy helyen hasonlóképpen ezt tanítja; azonban az ususfructus nudus-t, a személyes szolgalmat nem ismeri el parsnak. Más helyen más tanokat hangoztat.⁹⁾ A Bazilikák,¹⁰⁾ egyes kommentátorok, Rogerius,¹¹⁾ Fomerius,¹²⁾ Faber,¹³⁾ Giphanius,¹⁴⁾ Vinnius,¹⁵⁾ Maiansius¹⁶⁾ nagyjában egyeznek vele. A szolgálat a telek minősége; a minőség azonban az állagnak nem része; épp ezért a haszonélvezet sem nevezhető voltaképpen pars fundi vel dominii-nak. Mivel azonban magában foglalja a dolog előnyeit, rész helyett tekinthetni. Paulusnak a vitára alkalmul szolgáló helye is ily értelemben lenne kijavítandó.

Glück,¹⁷⁾ Windscheid¹⁸⁾ és mások számosan csak az egyes

¹⁾ Noodt: De usufr. O. O. I. p. 389. ad l. 4. de usufr.

²⁾ Dernburg: Pfandrecht. S. 131.

³⁾ Voet: Comm. ad J. Colon. Allobr. 1769. I. p. 363.

⁴⁾ Brunnemann: Comm. in L. Libr. Pand. Francof. 1674. p. 355. ad l. 4. de usufr. (7. 1.)

⁵⁾ Glossa ad l. 4. de usufr. 7. 1.; ad l. 25. de verb. sign.

⁶⁾ Glossa ad l. 25. de verb. sign.

⁷⁾ Donellus: Comm. iur. civ. III. p. 13. ad l. 4. de usufr.

⁸⁾ Cuiacius: ad l. 58. de verb. obl.

⁹⁾ Cuiacius: ad l. 27. §. 8. de pactis.

¹⁰⁾ Ad l. 4. de usufr. Zachariae. Suppl. ed. Basil. Heimbachianae. p. 63.

¹¹⁾ Rogerius: ad l. 4.

¹²⁾ Rer. quott. in Otto Thes. II. p. 174.

¹³⁾ Rationalia. Genev. 1624. ad l. 4. de usufr.

¹⁴⁾ Lect. Altorph. ad l. 4. de usufr.

¹⁵⁾ Comm. in IV Libr. Inst. Lugd. 1767. p. 245.

¹⁶⁾ Disputationes. II. 49. ad l. 4. de usufr.

¹⁷⁾ Glück: Erläut. IX. p. 165.

¹⁸⁾ Windscheid: Lehrb. d. P. R. §. 200. Not. 3. p. 508. V. ö. Bücking: Pand. §. 134. N. 24. (B. II. S. 10.); Cuiac. in lib. 17. Quaest. Papin. ad l. 33. h. t.

konkrét eseteket magyaráztatják: általános érvényű szabályt nem állítanak fel. Windscheid szerint az említett kifejezések csak azt mondják, hogy a haszonélvezet, mint a legmesszebbmenő szolgáalom, ebben vagy abban a vonatkozásban oly bánásmódban részesül, mintha a tulajdon egy darabja lenne.

Azonban ezeknek az említett szerzőknek egy része a tartathatlan *ususfructus causalis*, s *formalis-féle* teoriából indul ki. Másik csoportjuk a kelleténél szűkebb, illetve tágabb eredményre jut. Így egyesek megoldása csak a *translatio* esetére lenne alkalmazható, s nem csupán a haszonélvezetre, hanem az összes telki szolgalmakra is. Bachof¹⁾ érveléséből az következne, hogy az összes személyi szolgalmak a tulajdonnak részei, noha a töredékek csak a haszonélvezetet említik; erről azonban általános érvénnyel hangoztatják a kérdéses szabályt. Hozzávehetjük még, hogy — mint láttuk — egyes szerzők a *res* és *dominium* közt *distinguálnak*, bár a római jogászok felváltva használják ezeket a szavakat.

Roby Böcking, s Windscheid nyomain halad. Mivel a haszonélvezetből kifolyólag a tulajdonosnak azok a jogosítványai, amelyekben a tulajdonosi minőség leginkább, leggyakrabban, s legszemmeláthatóbban nyilvánul, t. i. a *ius utendi* és *fruendi* a dolog birlalásával együtt a *fructuariust* illetik a tulajdonos kizárásával, úgy tekinthető az *ususfructus*, mint az említett jogosítványoknak a tulajdontól való elkülönülése. S ezért résznek mondható; annyival inkább, mivel egyes esetekben részként is és nem szolgalmként kezeltek. Másrészt azonban a *fructuarius* tulajdonképpen *proprietaryusi* jogokat még sem gyakorolhat: a szöveghelyek ellenkező állítása ezt fejezi ki.²⁾

¹⁾ Pfandrecht. S. 96. 100.

²⁾ Henry John Roby. *De usufructu: Justiniani Digestorum Lib. VII. Tit. 1.* edited with a legal and philological commentary. Cambridge. 1886. P. 42. "A usufructuary had the exclusive possession (physically) of the thing and the exclusive right to take and consume its produce. These were rights of ownership exerciseable by him or his nominees, and the owner could no longer exercise them. Hence the grant of a usufruct might be considered as the severance from the ownership of those rights. . . . In some lights therefore a usufruct may be called a part of the ownership . . . and in some matters is treated as such . . . in all which cases the analogy of a part, not of a servitude, is followed: and the usufructuary was sometimes

Ez a felfogás tekinthető a legtetszetösebbnek; s ez a tan található fel Mandreánál¹⁾ is, a ki jogi szempontból tagadja, hogy a haszonélvezet a tulajdon része, gazdasági szempontból azonban megengedi. A tulajdonost tehát rendszerint megilleti ebből a minőségéből kifolyólag a *ius utendi et fruendi*; a haszonélvezet esetében azonban a *fructuarius* több esetben, mint a résznek ura tekintetik, a mi főképp az idevágó keresetekből bizonyítható. . . .

A szolgalm fogalma hozza már magával, hogy az a tulajdon korlátozása; s épp ezért csupán a tulajdon tárgyának kimé-
lésével gyakorlandó. A szolgalmra jogosult tehát a szolgalm tárgyát meg nem semmisítheti, hogy az annak elenyésztéből keletkező előny reá háramolhassék. A szolgalmi jog alanya csak a dolog hasznosításából, vagy a dolog termelési képességéből eredő előnyöket igényelheti a szerint, a mint ilyen vagy olyan szolgalm constituáltatott részére. Az *usus*, az uti személyi szükségletek kielégítése végett az *usuarius* és övéi személyére szorító tulajdonképpen használatra hatalmaz csak fel. A *fructus*, a *frui* ellenben a dolog gyümölcsének legtágabb élvezetét, a gyümölcsjövedelmek feltétlen húzását, a gyümölcsökkel való üzérkedési jogot is jeleli, a mi pedig az *usuariust* meg nem illeti. A *frui* tehát más szóval a dolog termelési értékének kizsákmányolása, a mely, ha teljesen gyakoroltatik, a gyümölcsök tekintetében a *ius in re aliena-t* *ius in re propria-vá* emeli. A *fructuariust* az *ususfructus*ból kifolyólag csak *servitus* illeti a *fructus pendentes-en*, mint a dolog részei felett; azonban azok *perceptiója*, illetve a *foetusnak* — mint látni fogjuk, — a mely a legtöbb esetben a *partussal* szembeállítva az állati kölykeket jeleli, már *separatiója* is azokra már tulajdonszerzés; s erre a

included under the term *dominus* (XLII. 5. 1. 8. pr.). On the other hand a usufructuary was in other respects very different from an owner: he had not the legal possession; he had no power of consuming the substance, nor of creating servitudes, nor of alienating his right, nor even of transmitting it to his heir. . . . And therefore in many respects usufruct was not part of the ownership." S alább: "A usufruct not like a part, for a part follows in some cases the fate of the other part, whereas a usufruct is independent." P. 197.

¹⁾ Mandrea: De usufructu quasi parte dominii. Berolini. Pp. 13—17.

jogezimet a haszonélvezet nyújtja. Teljes tulajdonjogot szerezhethet tehát a *fructuarius* a gyümölcsökön; még pedig nem csupán akkor, ha *fructus naturales*-ről, azaz a dolgok szerves, időszaki, elkülönítésre rendeltetett termékeiről van szó: hanem az emberi, ipari közreműködés hozzájárultával nyerhető úgynevezett *fructus industriales* felett is. Sőt nemcsak új, hanem már meglévő, azonban a dolgon kívül álló értékeket, *fructus civiles*-t is teljes joggal szerezhethet, a mely kifejezés alatt tudvalevőleg a dologgal való öntudatos üzérkedés, gazdasági műveletek révén támasztandó vagyoni szaporulatot, a másnak átengedett dologhasználatért járó kárpótlást kell érteni. Az *ususfructus* ebből kitűnőleg a gyümölcsök tekintetében rendes körülmények közt korlátlan mérvben tulajdonjogra vezet. Mivel a legmesszebbmenő jogosítványokat nyújtja, a legelső hely illeti a szolgalmak között.

A szolgalmak fogalmával azonban már az állag olyatén kevesbitése, sértése is nehezen egyeztethető össze, a mely az *ususfructus* egyik alkotó elemét képező *frui* természetes folyamánya. S épp ezért a szolgalom körén némileg túlemelkedő *ususfructus*-t többen nem is állítják teljes joggal a szolgalmak közé sorolhatónak.

A gyümölcsök feletti tulajdonszerzés tekintetében két eset lehetséges. Vagy közvetlenül veszi azokat tulajdonába a *fructuarius*, vagy esetleg a tulajdonos vette már birtokába a separált gyümölcsöket, s csak ezután szolgáltatja ki azokat. Kétségtelen, hogy ebben az utóbbi esetben valódi *traditio* közvetíti a tulajdonátszállást. A tulajdonátszállásnak ez a módja azonban a haszonélvezetnél rendszerint nem jöhet elő; annyit jelentene ez, hogy a *fructus ususra* nem jogosít. S épp ezért a gyümölcsöt a tulajdonosnak kellene minden egyes esetben beszédni, átadni: már pedig — mint kimutattuk — *servitus in faciendo nequit consistere*. Egyéb esetekre vonatkozólag azonban — bár a szerző a tulajdonos előleges jóváhagyásával: engedélyével jut a gyümölcsök birtokához — nagyon is eltérők a nézetek. Savigny valódi *traditio* mellett harczol. Valószínűbb azonban Puchta, s utána Schönemannak nézete, a kik valódi *traditio* közvetítését nem fogadják el. Hivatkoznak arra, hogy a *traditio* birtokátengedés; szolgalmat azonban oly tulajdonos is engedhet, a ki birtokkal nem bír. Felhozzák, hogy ingó dolgok testi részei, sőt ingat-

lanhoz tartozó ingó dolgok sem képezhetik külön birtok tárgyát mindaddig, míg *separatio* folytán külön léthez nem jutnak. S végre arra utalnak, hogy *traditio* jövőre kiható irányzattal arra az időpontra vonatkozólag sem foglalhat helyet, midőn a gyümölcsök majd önállóságra tesznek szert. A *tradens*nek ugyanis a *traditio* tárgyán birtokkal kell birnia. A tulajdonos azonban a *fructus pendentes*-en külön birtokkal nem birhat.

Említettük már, hogy a haszonélvezetnél a használati jog — a mely *nudus usus*nak neveztetik, ha *fructus* nem járul hozzá — a legtágabb gyümölcselsajátítási jogban befoglaltatik. „*Usus-fructus an fructus legetur*, — tanítja Ulpianus — *nihil interest; nam fructui et usus inest, usui fructus deest; et fructus quidem sine usu esse non potest, usus sine fructu potest . . .*“ [fr. 14. 1. §. *Dig. de usu et hab.* (7. 8.)] S ennek okát is adtuk. A *fructus*-ban rejlő *ususból* folyik a *fructuarius*nak halászati, vadászati, madarászati, sőt tovább menve, egyes esetekben, ha a jövedelem csupán ebből áll, s a dolgon lényegies változtatásokat nem eszközöl, bányászati, kőfejtési joga is. Mind ily esetekben a *fructus* fogalmának elméleti kitágításáról nem beszélhetünk. A római jog szerint a telken levő uratlan dolgok nem képezik a telek *pertinentiáját*. A tulajdonos idegeneknek csak a telkére való hatolást tilthatja el, a *res nullius*-ok *occupatióját* azonban nem. S ezért a tulajdonos, ha elnézi telkén a vadászatot, az *occupatiót*, csak *ius utendi-ját* engedi át. A *fructuarius*nak azonban a *ius fruendi* biztosittatik. A *ius fruendi*-ban a *ius utendi* befoglaltatik; s így őt az *occupatio*, *aucupium*, *venatio*, *piscatio* megilleti, még pedig — mint kifejtettük — az *usus*nál fogva. Vagyis más szóval, mivel a *fructuariust* a *proprietaryus* a telekre való hatolástól el nem tilthatja, a *fructuarius* az uratlan állatokat korlátlanul *occupálhatja*. S így Donellussal nem lehet egyet értenünk, a ki a *fructuarius*nak feltétlenül vadászati jogot nem tulajdonít. Azonban miként a telket, úgy az azon levő krétát, meszet, követ is használhatja a *fructuarius*. Ezek azonban elkülönítés nélkül mi hasznót sem hajtanak. Tehát el is különíthetők, kivághatók, a fentebbi megszorítások, illetve feltételek mellett.

A *definitióba* felvett *salva rerum substantia*-féle kifejezés Theophilus paraphrázisa szerint annyit jelent: „addig, míg a dolgok állaga tart.“ Cuiacius és Galvanus magyarázata szerint

pedig annak felel meg, hogy: „haszonélvezet tárgyát csak oly dolgok képezik, a melyek megsemmisülés nélkül használhatók és élvezhetők.“ Igaz ugyan — rendes haszonélvezetről beszélve, — hogy a haszonélvezet megszűnik a dolog állagának elenyészésével, s másrészt a fructuariusnak nincs joga a dolog állagát megsemmisíteni, mindazonáltal helytelen a haszonélvezet tanában foglalt ezeknek az elveknek a fenti kitétel értelme gyanánti feltűntetése; s ez csupán téves fordítás, illetve szerencsétlen szövegezés eredménye lehet. Az említett kitételnek — a mely *ablatus absolutus* — a *Digesták* egyes helyeivel, s a *Bazilikák*kal támogatott, a legmodernebb írók által is elfogadott értelme: „a dolgok állagának épségben tartása mellett.“ A *salva rerum substantia* kifejezi azt, hogy a haszonélvezet tárgya *finito usu-fructu in eadem specie* szolgáltatandó vissza; tehát el nem fogyasztható, el nem használható,¹⁾ a fructuarius tulajdonába át nem megy, hanem, mint Elvers is tanítja,²⁾ a dolog állaga feletti uralom változatlanul, érintetlenül a tulajdonosnál marad. Az adott meghatározás tehát csak a valódi, a *verus ususfructus*-ra talál; a *quasi ususfructus*, a rendhagyó haszonélvezet ettől jól megkülönböztetendő. A *quasi ususfructus*nál a haszonélvezet tárgya a fructuarius tulajdonává válik; *finito usufructu in eadem qualitate et quantitate*, vagyis generice, illetve egyenértékű összegben restituáltatik: s épp ezért a dolog meg is semmisíthető.

A *verus ususfructus*nál természetesen szintén nem tiltható el a dolog részleges megsemmisítése, elhasználása: a használat folytán a dolog okvetetlenül rongálódik, az érték többé-kevésbé kisebbittetik. A *salva rerum substantia* elv egészen mereven fenn nem tartható. S épp ezért úgy értendő, hogy a dolog oly állapotban szolgáltatandó ki, hogy a tulajdonos továbbra is használhassa azt rendeltetésszerű céljára. A használatokozta kopás, hiány, értékesökkenés azonban a minimumra reducálendő, a mint azt az *ususfructus gregis* esetében a fructuariusra rótt kötelezettségeknél is látni fogjuk, a ki a többi közt első sorban az újszülött állatokból az elhullottakat köteles helyettesíteni, s csak az így megmaradt többletet — a nyájállomány biztosítva

¹⁾ Glück's *Commentar*. Bd. IX. S. 159.

²⁾ Elvers *id. m.* 450. lap.

lévén — igényelheti magának, mint tulajdont. S ugyancsak a fentebbi czélt szolgálja általában a bonus paterfamiliast jellemző diligens használatnak, s a faiskolák, erdőségek stb. körül egyes tevőleges cselekményeknek is a fructuariustól való megkövetelése. A *salva rerum substantia* élvezés kötelezettsége bizonyítja azt is, hogy *finito usufructu* a *ius utendi et fruendi* a nudus proprietariushoz ismét visszatér. Mert különben közönyös lenne rá nézve, vajjon a dolog, a melyet ő többé soh'sem használhat, teljes épségében lesz-e használható más által vagy sem?

A *substantia* szavat általában állaggal adják vissza. Számosan azonban a Digesták, a Codex, s Gaius Institutióinak egyes szöveghelyeire hivatkozva, a haszonélvezet tárgyát képező res corporalis anyagát értik alatta.¹⁾

A haszonélvezet taglalt meghatározásának folytatását a 2. fragmentum képezi Celsusból: „Est enim ususfructus ius in corpore, quo sublato et ipsum tolli necesse est.” Ez a mondat — a melyről egész kis irodalomra felszaporodott vitát folytattak a tudósok: az *enim*-et *autem*-mel iparkodtak helyettesíteni, majd egyesek a mondat grammatikai megváltoztatásával igyekeztek a kérdést megoldani — nem a „salva rerum substantia” magyarázata, hanem inkább a jognak a dologra vonatkozó direkt viszonyát tünteti fel; a haszonélvezet dologi természetének hangsúlyozása, a *fruendi rebus*-nak, a mely mint *ius in corpore* a telekkel, a dologgal össze van kötve, annak tartamától függ.

Mindezek alapján megállapíthatjuk, mint végeredményt, az *ususfructus* definitióját a következőkben:

A valódi haszonélvezet az az át nem örökíthető, s el nem idegeníthető, bizonyos személy javára constituált idegen dologbeli jog, a mely az usuariust illető jogosítványok mellett az állag sértetlen fentartásának kötelezettségével a szolgálat tárgyát képező dolog termelési képességének teljes, még üzletszerű kihasználására, s a szolgálat gyakorlásának másra való átruházására is feljogosít.

¹⁾ §. 79. Gai. II.; fr. 4. §. 20. Dig. de usurp. (41. 3.); fr. 34. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 9. §. 3. Dig. ad exhib. (10. 4.); c. 16. §. 2. Cod. de usufr. et hab. (3. 33.)

3. §. A haszonélvezet tárgya.

Ha keressük azt, mily dolgok képezhetik a haszonélvezet tárgyát, mindenekelőtt a haszonélvezetnek meghatározásában feltüntetett természetére kell tekintenünk.

Szinte felesleges azt bevitatnunk, hogy haszonélvezet csak magánjogi forgalomnak alávetett dologon lehetséges.

A haszonélvezet ugyanis — mint tudjuk — szolgálat; a szolgálat azonban a tulajdonjog korlátozása. Csak oly dologon lehetséges, a mely tárgyát képezheti a tulajdonjognak. Tulajdonjog azonban csak a magánforgalom alól ki nem vett dolog felett lehetséges: *ususfructus* tárgya tehát csak oly dolog lehet, a mely a *res extra commercium* fogalma alá nem esik.

A *Digestáknak* egyes helyei¹⁾ ugyan a haszonélvezetet lehetségesnek ítélik minden *res in patrimonio* felett. Azonban ezek a szöveghelyek a tanácsvégszékileg életbeléptetett reformot tartva szem előtt, az *ususfructus* alatt úgy a *verus*, mint a *quasi ususfructus* is értik; s állításuk épp ezért a régi *ius civile* intézményét képező *verus ususfructus* tekintetében nem felel meg a valóságnak.

A valódi haszonélvezet ugyanis a dolog használásának, s legteljesebb gyümölcse élvezésének joga „*salva rerum substantia*.” Rendesen tehát csak olyan — akár ingó, akár ingatlan — dolog felett lehetséges, a mely restituálható *ususfructu finito* sértetlen substantiával. Ilyen dolog pedig az, a mely állagának sérelme nélkül hosszabb időn keresztül élvezhető és használható, a melyet egyszeri élvezés, illetve használat rendeltetésszerű használatására még nem tesz alkalmatlanná. A *verus ususfructus* tárgyát tehát *res nec consumptibilis*, *res nec fungibilis* képezi. Azon-

¹⁾ „*Senatus censuit, ut omnium rerum, quas in cuiusque patrimonio esse constaret, ususfructus legari possit; quo Senatusconsulto inductum videtur, ut earum rerum, quae usu tolluntur vel minuuntur, possit ususfructus legari.*” [fr. 1. *Dig. de us. ear. rer.* (7. 5.)] „*Post quod omnium rerum ususfructus legari poterit . . .*” [fr. 3. *Dig. de us. ear. rer.* (7. 5.)] „*Usufructu bonorum legato aes alienum omnibus rebus deducendum est, quoniam post Senatusconsultum nulla res est, quae non cadit in ususfructus legatum.*” [fr. 69. *Dig. ad leg. Falc.* (35. 2.)]

ban miként a commodatumnak, a mely úgy viszonylik a mutuumhoz, mint a verus ususfructus a quasi ususfructushoz, úgy a verus ususfructusnak is kivételképpen res consumptibilis, illetve fungibilis is képezheti a tárgyát, ha ki van kötve az el nem használás, a fel nem cserélés. Egy pompéjibeli argentáriusnak kirakata ékességeül méd, asszyr, macedón forgalomban lévő aranypénzeket bocsáthatunk rendelkezésére haszonélvezet végett. Res consumptibilisek ezek a pénzek, s mégis, ha tiltva van a beváltás, a constituált ususfructus valódi haszonélvezet.

Teljesen egyetérték e kérdésre vonatkozólag Hanausekkel,¹⁾ Bürkel,²⁾ s Held³⁾ nézetei elvetésével. S ha tekintetbe vesszük azt, hogy a kölcsön a szerződésnek megfelelőleg bármikorra visszakövetelhető lehet, míg a haszonélvezet rendesen a kedvezményezett életére szól; hogy a fructuariustól cautio követelhető, a kölcsönbevevőtől pedig esetleg kamatokat stipulálhatunk — a mi fordítva nem áll; — hogy a mutuumot a capitis deminutio nem befolyásolja, a haszonélvezetet azonban igen; s hogy míg ezt az utóbbit a kedvezményezett halála megszünteti, az előbbi semmiképpen sem: feltétlenül el kell vetnünk egyes régebbi íróknak⁴⁾ a nézeteit is, a kik a res fungibilis-en inter vivos constituált ususfructust mutuumnak hajlandók minősíteni.

Közömbös e mellett az, vajjon a haszonélvezet valamely tárgyon kézzelfogható gazdasági haszonnal vagy csupán kényelmi, fényűzési előnnyel jár-e?⁵⁾

Szobrokon, festményeken, római domborművű sarcophagokon, egyiptomi múmiákon, ninivei, s babyloni ősi diszedényeken, gangesmenti tropikus növényeken, hieroglyphekkel teleirt papyrus-tekercseken nagyon is lehetséges haszonélvezet: dísztermeket, kéjkerteket ékesíthetnek, esztétikai gyönyört okoznak, modellül

¹⁾ S. 15.

²⁾ S. 6.

³⁾ S. 39.

⁴⁾ Wesenbecius: Ad tit. D. de usufr. ear. rer. Ludwellus: Ad pr. I. de usufr. num. 3. V. ő. Walch. Intr. in contr. P. 164.

⁵⁾ Ellenkezőt tanít Walchius: Voluptatis causa seruitus solum constitui nequit. Intr. in. contr. P. 149. Különbben a Digesták ellenes véleményeket hangoztatnak erre vonatkozólag. Így a fr. 8. Dig. de servitut. (8. 1.), s a fr. 3. és fr. 1. §. 11. Dig. de aqua quot. (43. 20.)

szolgálhatnak — mint Proudhon fejtegeti, — múzeumok, kiállítások alkotórészeit képezhetik, esetleg a glossatorok megjegyzése szerint beléptidij szedése mellett mutogathatók. „Statuae et imaginis usumfructum posse relinqui magis est, quia et ipsae habent aliquam utilitatem, si quo loco opportuno ponantur.“ [fr. 41. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)] A táplálék, s a forgalomban levő pénz egyszeri használat által ugyan — a szó szoros értelmében — nem semmisül meg, azonban alkalmatlanná válik rendeltetésszerű használatra, elvonatik a használó rendelkezése alól: s épp azért rendszerint csak quasi ususfructus tárgyát képezi. Régi érmek, pénzek ellenben, a fentebb érintett célokra vagy pl. művelődéstörténelmi előadások illusztrálására használtatva fel, valódi haszonélvezet tárgyai lehetnek.¹⁾ A haszonélvezet tárgyaiként kijelölhetők továbbá olyan dolgok is, a melyek ez idő szerint semmi hasznót sem hajtnak, sőt terhünkre vannak, s csupán remélnünk lehet, hogy a jövőben még hasznosakká lehetnek.

Pomponius ilyen dolgokra vonatkozólag azt a nézetet hangoztatja, hogy a haszonélvezet felettök csak használhatóságuk idejével kezdődik. „Si infantis usus tantummodo legatus sit, etiamsi nullus interim sit, quum tamen infantis aetatem exarserit, esse incipit.“ [fr. 55. Dig. de usufr. (7. 1.)] Az usus e helyen a Hal. Vulg. szerint ususfructussal helyettesítendő. S valóban érthetetlen másképpen, miért említették az usus mintegy az ususfructussal szembeállítva, s a töredék is miért nem inkább a 8. cím alá lett iktatva? A Hal. Vulg. felfogását megerősíti különben Paulus is: „Furiosi et aegrotantis et infantis ususfructus utiliter relinquitur: horum trium alius resipiscere, alius convalescere, alius crescere potest.“ [Sent. §. 18. III. 6.] Természetesen mindezekben az esetekben rabszolga forog szóban. Ulpianus Pomponius fentemlitett véleményét határozottan megczáfolja: „... nam saepe, etiamsi praesentibus servis non utamur, tamen usumfructum retinemus, utputa aegrotante servo, vel infante, cuius operae nullae sunt, vel defectae senectutis homine; nam et si agrum aremus, licet tam sterilis sit, ut nullus fructus nascatur, retinemus usumfructum...“ [fr. 12. §. 3. Dig.

¹⁾ fr. 28. Dig. de usufr. (7. 1.)

de usufr. (7. 1.)) S Ulpianus tana a jogszerűség követelményének is megfelel: a jogosult ugyanis csak ebben az esetben, — ha t. i. rögtön haszonélvezőnek tekintetik — léphet fel azok ellen, a kik deterioratio vagy a kilátásban levő használhatás lehetetlenítése által csökkentik, veszélyeztetik vagy megszüntetik remélhető hasznunkat. Kuntze Pomponius fenti helyéből azt olvassa ki, hogy az ususfructus partus-nak csupán gyakorlása szünetel az infantia alatt; az meg nem szűnik nonusus által. A legatum érvényes, bár csak későbbben lép hatályba.¹⁾

Ha ily álláspontra helyezkedhetünk, s a fentiek alapján az usus alatt magát a haszonélvezeti jogot érthetjük, a nullust pedig a haszonélvezeti jog gyakorlásával helyettesíthetjük, elenyésztethetjük a fenti szöveghelyek ellenmondását.

De különben sem lehetetlen az, hogy a servus aegrotans, furiosus, infans, defectae senectutis is esetleg valamiképpen hasznót ne hajtson: tanácscsal, szórakoztatással, contemplatione fructuarii rendelt legatumnál, ex re fructuarii, ex operis suis történő aquisitíóval, esetleg physikai munkával. S mivel így alig képzelhető oly dolog, a minek a fructuarius a gyakorlati életben valami hasznát ne vehetné, inkább theoretikus, semmint praktikus jelentőségű annak a kérdésnek megoldása, vajjon lehetséges-e a haszonélvezet oly dolgokon, a melyektől sem jelenleg, sem a jövőben semmiféle hasznót sem várhatunk? Bár a források idevágólag határozott feleletet nem adnak, Marcianus,²⁾ s Neratius³⁾ érveléseiből joggal lehet arra következtetni, hogy a római jogászok e kérdésre tagadó választ adtak. S ez természetes is, ha meggondoljuk, hogy a fructuarius keze meg van kötve; ő csak az uti, s frui körén belül mozoghat, nem úgy, mint a tulajdonos, a ki átgyúrhatja, alakíthatja tulajdonának tárgyát mindaddig, míg valami hasznót abból ki nem kényszerít. Mint természetes scholion folyik ebből az elvből, hogy ha a kezdetben használható dolog, a mely — mint ilyen — haszonélvezetnek válik tárgyává, egészen, s örökre hasznavehetatlenné lesz, haszonélvezetnek sem képezheti többé a tárgyát; s így, ha haszonélvezeti jog áll

¹⁾ Kuntze: id. m. 58. lap.

²⁾ fr. 41. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

³⁾ fr. 61. Dig. de usufr. (7. 1.)

fenn rajta, az megszűnik. Galvanus (cap. 3.) állítja csupán az ellenkezőt. Érve azonban, a melyet abból kovácsol, hogy továbbra is *ususfructus* tárgya marad az elaggott, tehetetlen rabszolga, az előbb mondottakból könnyen értékteleníthető.

Több esetben vitás az, vajjon egyes tárgyak felett *verus* vagy *quasi ususfructus* constituáltatott-e? Így az öltönyök tekintetében. Ezeknél a konkrét körülmények az irányadók. Az *Institutió*knak egy helye az öltönyöket oly dolgoknak tekinti, a melyeken valódi *ususfructus* nem creálható: „*Constituitur autem ususfructus exceptis iis, quae ipso usu consumuntur quo numero sunt vestimenta*” [§. 2. *Inst. de usufr.* (2. 4.)] A *Digesták* az ellenkezőt állítják: „*Si vestis ususfructus legatus sit, scripsit Pomponius, quamquam heres stipulatus sit, finito usufructu vestem reddi, attamen non obligari promissorem, si eam sine dolo malo attritam reddiderit.*” [fr. 9. §. 3. *Dig. usufr. quemadm.* (7. 9.)] Az *Institutiók* és *Digesták* közt észlelhető ezt az ellentétet Ulpianus igyekszik eloszlatni. Nézete szerint a ruhák mennyiség vagy bizonyos dolgok gyanánt foghatók fel. „*Etsi vestimentorum ususfructus legatus sit, non sicut quantitatis ususfructus legetur, dicendum est, ita uti eum debere, ne abutatur; nec tamen locaturum, quia vir bonus ita non uteretur.*” [fr. 15. §. 4. *Dig. de usufr.* (7. 1.)] Ha tehát a ruhák — a melyek alatt úgy a bőr-, gyapjú-, gyapot-, vászon-, mint a selyemöltönydarabok, ágyterítők, függönyök, párnák is értenődök¹⁾ — nem mennyiség gyanánt hagyományoztatnak, valódi haszonélvezetnek képezhetik tárgyait. Mennyiségileg hagyományoztatva, rendhagyó haszonélvezetnek tárgyai.

A glossatorok tartósabb ruhákon valódi, kevésbé tartósakon álhaszonélvezetet látnak constituálva. Noodt azon véleményben van, hogy kétség esetében a ruhák valódi haszonélvezetnek tárgyai, mint a hajók, rabszolgák, állatok és edények.²⁾ Cuiacius,

¹⁾ „*Vestimentorum sunt omnia lanea, linteaeque, vel serica, vel bombycina, quae induendi, praecingendi, amiciendi, insternendi, iniiciendi, incubandive causa parata sunt, et quae his accessionis vice cedunt, quae sunt insitae picturae, clavique, qui vestibis insuuntur.*” [fr. 23. §. 1. *Dig. de auro, arg.* (24. 2.)]

²⁾ Noodt: *De usufructu libri II. L. I. cap. 20. de usufr. I. 21. §. Quod de vasis, Probab. iur. Libr. II. c. 4.*

Mackeldey, Vinnius, Fritz,¹⁾ Glück,²⁾ Wächter,³⁾ Hanausek,⁴⁾ Walchius⁵⁾ szintén ehhez a tanhoz csatlakoznak. Utóbbiak szerint a haszonélvezet csak akkor rendhagyó, ha a ruhák mennyisége felett rendeltetik. Hoffmann⁶⁾ — a ki szó szerinti magyarázattal ususfructust oly dolgok felett is lehetségesnek tart, quae usu consumuntur, mivel az omnia bona-ban benfoglaltatnak, noha ez szerinte a naturalis ratióval ellenkezik, a miért már maguk a rómaiak is quasi ususfructusnak mondták a haszonélvezetet elhasználható dolgok felett, — a ruhák tekintetében szintén a nagyobb számú, s világosabb Digestahelyeknek ad elsőséget. Szerinte az öltönyök csak elnézésből soroltattak a quasi ususfructus tárgyai közé, a mi annál menthetőbb és érthetőbb, mivel tényleg gyakran lehetséges quasi ususfructus a ruhák felett: ha t. i. ezek quantitas gyanánt szerepelnek. Velök szemben Luden,⁷⁾ Haubold,⁸⁾ Dernburg,⁹⁾ Thibaut,¹⁰⁾ Schott,¹¹⁾ Bürkel¹²⁾ a rendhagyó haszonélvezet mellett érvel; a valódit csak kivételnek tekinti. Ihering¹³⁾ a *vestmentát esculentával* helyettesíti: ez azonban

¹⁾ Fritz: Erläuterungen zu v. Wening-Ingenheims Lehrbuch des gemeinen Civilrechts. B. I. S. 350.

²⁾ Glück: Commentar. B. IX. S. 392—404.

³⁾ Wächter: Notae a Gerh. Noodt. Prob. iur. Witt. 1681. ad Libr. II. c. 4. p. 41.

⁴⁾ Hanausek: Die Lehre vom uneig. Niessbrauch. Erlangen. 1879. S. 16. 17. 18. 19. 20.

⁵⁾ Walchii: Introd. in controvers. iuris civilis. Jenae. 1791. P. 151. Érvei a következők: 1. Res fungibilis rendes használata consumptióra vezet (?); ezért verus ususfructus tárgya nem lehet. Ruháknál azonban — bár kopásnak alávetvék — consumptióról nem beszélhetünk. 2. Az öltöny szolgálatom végeztével leendő visszaszármaztatásának stipulációval való biztosításáról beszél a remekjogász. [fr. 9. §. 3. Dig. usufr. quem. cav. (7. 9.)] 3. Abusus a vestimentorum fructuarius-t nem illeti. [fr. 15. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.)] 4. Hosszas használat folytán rosszabbuló dolgok verus ususfructus tárgyait képezhetik. 5. Locatio vestimentorum lehetséges; tehát nem res fungibilis, s így verus ususfructus tárgyai.

⁶⁾ Hoffmann: id. m. S. 175.

⁷⁾ Luden: id. m. S. 107. V. ö. Madai. Beiträge. S. 139—187.

⁸⁾ ¹⁰⁾ ¹¹⁾ Glück: B. IX. S. 395.

⁹⁾ Dernburg: Pand. §. 249. Anm. 5.

¹²⁾ Bürkel: Beiträge zur Lehre vom Niessbrauch. München. S. 75.

¹³⁾ Ihering: Gesam. Aufsätze. 2. S. 445. Krit. und exeg. Allerlei. Nr. 9. in den Jahrbüchern für Dogmatik. B. IX. S. 401.

merő hypothezis. A kérdés megfejtésére az ellenmondó szöveghelyek figyelembe nem vételével indul. Öltönyökön *verus ususfructus* állit.

A szöveghelyek ellenmondását Mommsen, Arndts,¹⁾ Wächtler, Hanausek Ulpianus említett helyének *sicut* szavát *sic*, *ut*-nak olvasva törekednek elenyésztetni. Wächtler, Arndts szerint — a kinek nézeteit Held²⁾ is osztja — az idézett hely értelme az, hogy a ruhák rendesen *quasi ususfructus* tárgyai; kivételesen azonban, ha az *in specie restitutio* elrendeltetik, *verus ususfructus* is fennállhat felettök. Hanausek e magyarázatot nem fogadja el, s Donellus³⁾ nyomán az ellenmondó helyek összeegyeztetésének kulcsát abban találja, hogy a *vestimenta* alatt, — mint ezt a Digesták egyes helyei, s nem jogi írók is feltüntetik, — a szövetet, a vászonkészletet érti, a mely feldolgozás nélkül nem használható. Galvanus⁴⁾ szerint a használat folytán lassankint egészen elhasználható dolgok úgy *ususfructus*-, mint *quasi ususfructus*-nak lehetnek a tárgyai: az örökhagyó szándoka döntő. Windscheid⁵⁾ és Frank⁶⁾ tanítása nagyjában megegyezik: ha a haszonélvezet egész vagyonra engedtetik, a melyben ruhák is foglaltatnak, az rendhagyó; egyes öltönyökön valódi. Azo után, a ki finomabb, illetve vékonyabb, s durvább és erősebb ruhákat különböztet meg, több romanista a hétköznapi, s díszöltönyök között tesz különbséget. A hétköznapi öltönyök — ha a testator nem nyilatkozik — nézetük szerint *quasi ususfructus* tárgyai, mivel erkölcsi bizonyossággal feltehető, hogy a *fructuarius* azokat a folytonos viseléssel elnyüvi, a használatban megsemmisíti. Mig ugyanezek szerint a dísz-, gyászöltönyök, drapériák, a melyek csak egyes kiválóbb alkalmakkor használtatnak, s rendes gondosság mellett nemzedékről-nemzedékre szállanak, valódi haszonélvezet tárgyait alkotják. Elvers is e tan hirdetője.⁷⁾

¹⁾ Arndts: Oesterr. VJSchrift. V. S. 140. Gesam. civil. Schr. B. I. S. 196—209.

²⁾ Held: Die Lehre vom *ususfructus earum rerum, quae usu consumuntur vel minuuntur*. Würzburg. 1848. S. 41.

³⁾ Donellus: *Comm. de iure civil. Lib. X. cap. IV. §. 5.*

⁴⁾ Galvanus: *Diss. variae. Cap. 3.*

⁵⁾ Windscheid: *Pandekten. §. 140. Anm. 2. §. 206. Anm. 6.*

⁶⁾ Frank: *Uneig. Niessbrauch. Göttingen. 1899. S. 21.*

⁷⁾ Elvers: *Die röm. Servitutenlehre. S. 595.*

Említettük már, hogy *verus ususfructus* tárgyát úgy *res consumptibilis*, mint *nec consumptibilis* egyaránt képezheti. S épp ezért ennek a sokat vitatott kérdésnek eldöntésénél főképpen nem a haszonélvezet tárgyának ebbeli minőségére, mint inkább arra fektetendő a főszó, vajjon a rendeltetésszerű *diligens* használat mellett lehetséges-e a kilátás a haszonélvezet tárgyának *salva substantia* restitúciójára szolgálat végeztével? S így kétség esetében, annak megítélésénél, vajjon a ruhák valódi vagy álhaszonélvezet tárgyát képezhetik-e, főképpen a ruhák minősége, tartóssága, azok kisebb-nagyobb száma, s a haszonélvezet tartama döntő.

Az általános jogi felfogás a ruhákat méltán a *res nec consumptibilis*-ek közé sorolja; de tagadhatatlan másrészt az is, — noha ellenkező nézetek sem hiányoznak, — hogy oly dolgok, *quae usu diminuuntur et tolluntur*, bár egyszeri használat rendeltetésszerű céljokra még nem teszi alkalmatlanokká azokat. Az az idő, a mely alatt egyes ruhák teljesen elhasználtatnak, ingadozik hónapok és századok között. Tartamára befolyással az említett tényezők birnak; épp ezért ezeket szem elől tévesztetni nem lehet. Legyenek bármilyenek a ruhák, ha *diligentia* mellett a restitutio lehetősége a konkrét körülményekből kitűnőleg rendeltetésszerű használat mellett kilátásban van: valódi, ha nincs: rendhagyó haszonélvezet vélelmezendő.

Mint egy pánczélinget, mellvértet, malomkő-, vagy mahagoniasztalkát, ércszekerczét a kellő *diligentia* szem előtt tartásával időtlen időig használhatni, úgy használhatni a diszöltönyöket, mivel egy emberöltő alatt aránylag kevés izben lesznek igénybe véve. Ezek tehát, miként tartósságuk miatt az egyes bőrruhadarabok, rendesen *verus ususfructus* tárgyai. Egyes körülmények közt azonban hétköznapi ruhák feletti *verus ususfructus*-t sem tekinthetők kizártnak. Ha a haszonélvezet tartama rövid, mint midőn 85 vagy 90 éves aggastyánnak, — a kinek napjai emberi számítás szerint már számlálvák, — több rendbeli ruha hagyományoztatik, vagy habár a haszonélvezet előreláthatólag hosszabb ideig eltart, azonban a *legatarius*nak nagy mennyiségű ruha legáltatik, a melyeknek állagát sértetlenül fentarthatja, ha a *bonus paterfamilias* *diligentiájával* felváltva viseli azokat, nem mondhatom lehetetlennek, hogy közönséges hétköznapi ruhák is

az in specie restitutiót követelő verus ususfructus-nak tárgyát ne képezhessék. Ha az említett rendkívüli körülmények, vagy ezekhez hasonlóak nem forognak fenn, nemkülönben, ha vászonról, szövetről van szó, a mely specificatio nélkül nem használható, a ruhák feletti haszonélvezetet, — mivel az in specie restitutio nem lehetséges, — quasi ususfructus-nak kell tekintenünk.

Ususfructus constitutiója esetén tehát, ha tartós vagy disz-öltönyök forognak szóban, mivel a ruhák res nec consumptibilis-ek, ily dolgok pedig csak kivételesen tárgyai quasi ususfructus-nak, s mivel ususfructus alatt első sorban valódi szolgalmat, verus ususfructus-t kell érteni, a mely csak korlátozza a tulajdont, azonban azt a fructuariusra át nem szállítja, a vélelem nézetem szerint a kevesebbre jogosító verus ususfructus mellett szól. A quasi ususfructus fenforgása esetének az azt igazoló konkrét körülmények latbavetése mellett eszközrendő megállapítása már előzetesen a birói belátásra bízandó. Igaz ugyan, hogy verus ususfructus esetén annak tárgya kopottan is visszaadható, míg a quasi ususfructus-nál az átvettéhez hasonló állapotban lévő tárgy szolgáltatandó vissza: mindazonáltal — bár tagadhatatlan, hogy gazdaságilag tekintve a quasi ususfructus előnyösebb az örökösre, — az egyes tárgyhoz tapadó pretium affectionis-ról nem is beszélve, jogilag lehetetlen a valódi haszonélvezetet az örökösre vonatkozólag előnyösebbnek, a fructuariusra megszorítottabb jognak nem mondanunk, a mennyiben csupán a ius utendi fruendi engedtetik át.

Hétköznapi öltönyöknél azonban — bár ezek is res nec consumptibilis-ek, azonban a haszonélvezet végét a legnagyobb valószínűség szerint meg nem érhetik, — a praesumptióra vonatkozólag a dolog éppen ellenkezőleg áll.

Quasi ususfructus esetén az öltönyök teljesen átmennek a fructuarius tulajdonába. A quasi ususfructus esete tehát teljesen eliminálható annak a kérdésnek a megoldásánál, az öltönyök bérbeadására fel van-e jogosítva a fructuarius? Ulpianus idézett helye szerint — s ez a haszonélvezet fogalmából is önként folyik, — verus ususfructus esetén a fructuariusnak az öltönyöket hiában koptatni, elrongyolni nem szabad, sem bérbe nem adhatja azokat „quia vir bonus ita non uteretur.“ A bonus pater-

familias diligentíája azonban meglehetősen tág fogalom. S Ulpianus ehhez a nézetéhez joggal szó férhet. Luden a forrásokra támaszkodva megengedi a ruháknak bérbeadását, azonban csak azokét, a melyek egyes alkalmakra szolgálnak, s ha azokat a fructuarius saját viszonyaiból kifolyólag a meghatározott célra nem használhatja. A ruhák bérbeadásának ily megszorítását indokoltnak nem találhatom. A valódi haszonélvezet feljogosít jogunk gyakorlásának másra leendő átruházására. A ius utendi-hoz a ius fruendi-t is hozzácsatolja. Öltönyöknél azonban csupán fructus civiles-ről beszélhetünk, azaz annak az ellenértéknek vagyonkörünkbe való hódításáról, a mely a haszonélvezet tárgyát képező dolog használata másnak történt átengedésének folyamánya. Ha ezt kellő mérvben gyakorolja a fructuarius, épp oly kevésbé veszélyezteti a substantiát, mint önviselés esetén. S valóban alig érthető, miben különböznék ily esetben az usus-fructus az usustól, ha a fructuariustól az említett jogot elvitatnók? Az óriás termetű Sextius az alacsony és vézna Quintus öltönyeinek másképp mi hasznát venné? Ha hozzátartozói nincsenek, körülbelül már az usus is illuzóriussá válnék. S nagyon is kérdés, vajjon a jó családapa, ha véletlenül nagymennyiségű ruhához jut, a melyek a görög divat változása folytán, tegyük fel, pár évad multán nem engedik meg régiessé válásuk által az illetőnek rangszerű megjelenését, nem tartja-e jobb gazdálkodásnak, hogy azokat, míg keresettek, bérbe adja, semmint hevertesse használatlanul? Nem is említve, hogy ruhák bérbeadásával üzletszerűen is foglalkozhatni. Vajjon ezt a jogot ruhák feletti haszonélvezet esetében ily egyéntől is elvitatjuk? Az öltönyök feletti haszonélvezet körül kifejtett ez a vita némileg az usus-fructus nominum-éval analog. Azonban míg a követeléseknél a vita annak eldöntésén kívül, vajjon verus vagy quasi ususfructusnak képezik-e tárgyait, főképp a körül forog, behajtható-e, használható-e maga a követelés, az öltönyök tekintetében most azt keressük, vajjon azok bérbeadhatók, azaz civiliter gyümölcsöztesethetők-e? Miként a követelésekre vonatkozólag Hoffmann azt állítja, hogy a tőke behajtható és használható, mivel a fructuariust nemcsak a ius fruendi, hanem a ius utendi is megilleti, s továbbá, hogy az ususfructus ellenkező esetben egészen illuzóriussá válnék, ha a constituens a tőkét kamattalan kölcsönre adta, vagy

ha a követelés tárgya nem oly dolog, a mely numero, pondere vel mensura constat: épp így kifejtettük, hogy egyes esetben illuzórius lenne bérbeadhatás nélkül a ruhák feletti haszonélvezet; s megfordítva Hoffmann érvével is élünk, hogy t. i. a fructuariusnak nemcsak a ius utendi, hanem a ius fruendi is biztosítottatik.

Frank is érzi ennek a tannak a nehezentarthatóságát, hogy t. i. a bérbeadhatás a fructuariust meg nem illeti, s az ebből származó nehézséget az által igyekszik eloszlatni, hogy a ruhák feletti haszonélvezet fajai közül, bár egyes öltönyökön verus ususfructus-t vesz fel, mint említettük, a quasi ususfructus-t tekinti a legpraktikusabbnak, legcélszerűbbnek. Pedig e feltevés nélkül is megoldható ez a kérdés, ha épp az imént említett érveink alapján figyelmen kívül hagyjuk az említett egyetlen forráshelyet, a mely a ruhák bérbeadását tiltja. S ezt a tág határok közt mozgó ethikai fogalom körül forgó fragmentummal ha nem is nagyobb, de mindenesetre épp oly joggal tehetjük, mint Ihering, s az ő nyomdokain Frank, a kik az ellenmondó forráshelyek elvetésével, figyelmen kívül hagyásával törekedtek az ususfructus vestimentorum kérdését megoldani.

Kiterjedt tollharczra adott okot az ususfructus nominum kérdése is. Erről azonban alantabb egy külön §-ban lesz szó.

4. §. A haszonélvezőnek jogai.

A fructuarius — haszonélvezeti jogából kifolyólag — az ususfructus alkatelemeit képező ius utendi és fruendi-ban foglalt összes jogosítványokat gyakorolhatja, teljes mérvben, a nudus proprietarius kizárásával, ha a constituens részéről ebben a tekintetben nem állítanak fel korlátok. Joga van tehát az usushoz; joga van a dolog termelési képességének üzletszerű kizsákmányolására; joga van mindannak eltulajdonítására, a mi a fructus fogalma alá esik; akár természetesek, akár ipariak, akár polgáriak a gyümölcsök; akár a haszonélvezet tartama alatt jönnek létre, akár annak kezdetén már existenciával bírnak, azonban még pendensek. „Usufructu legato omnis fructus rei ad fructuarium pertinet. Et aut rei soli, aut rei mobilis ususfructus

legatur.“ [fr. 7. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)] S „Si pendentes fructus iam maturos reliquisset testator, fructuarius eos feret, si die legati cedente adhuc pendentes deprehendisset; nām et stantes fructus ad fructuarium pertinent.“ [fr. 27. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)] Azonban a proprietarius által valamely ususfructussal terhelt ingatlan kizsákmányolására felhasznált, haszonélvezettel nem terhelt telek gyümölcsseit a fructuarius el nem adhatja; csak a haszonélvezet tárgyának kiaknázására élhet velők, mint fundi instrumentum-mal.¹⁾

A betakarítást nem követelő perceptióban őt illetéktelenül megelőző nudus proprietarius, s harmadik személyek ellenében a haszonélvezet megnyílása óta őt megillető gyümölcsöket igényelheti. Ha a szokás úgy hozza ezt magával, vagy ha ily eljárás mellett bőségesebb termésre, vagy, mint a gyümölcsszállításnál, olajütésnél, tekintélyesebb jövedelemre van kilátás, a fructuarius a gyümölcsöket még azok természetes érettségének bekövetkezte előtt is percipálhatja, illetve percipáltathatja. De okvetetlenül megkivántatik, hogy bonus paterfamilias-ként járjon el. Nagyon természetes azonban, hogy idő előtt nem percipálhatja az érett állapotban előreláthatólag a nudus proprietarius-ra szállandó gyümölcsöket. S finito usufructu a haszonélvezet tartama alatt nem percipált, bár teljesen érett gyümölcsök sem illetik őt, illetve örököseit,²⁾ valamiképpen a bevetett mag, s egyéb költségek megtérítése sem követelhető.³⁾

A fructuariust megilleti az állatok munkaereje, ennek bérbeadhatása, s mindaz, a mi, mint a gyapjú, tej, trágya, szőr, a fructus fogalma alá subsumáltatik. Az állatok kölykei tekintetében azonban, vajjon separatióval vagy perceptióval szereztetnek-e meg, eltérő nézetekre akadunk. „In pecudum fructu etiam foetus est, sicut lac et pilus et lana. Itaque agni et hoedi et vituli statim pleno iure sunt bonae fidei possessoris et fructuarii.“ [fr. 28. pr. Dig. de usur. (22. 1.)] Egyesek hivatkozva arra, hogy a §. 37. Inst. de rer. div. (2. 1.)-ban ezek a sorok majdnem változatlanul feltaláltatnak, a melyet megelőzőleg a leg-

¹⁾ fr. 9. §. 7. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ §. 36. Inst. de rer. div. (2. 1.); fr. 8. Dig. de an. leg. (33. 1.); fr. 13. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)

³⁾ Windscheid: Pand. §. 203. 8.

közelebbi §. a fructuarius részéről szükséges perceptióról beszél, hogy a Theophilus-féle paraphrasisban a *statim* szó *rögtön a világrajövetellel* kifejezéssel fordítatik, s hogy a fructuarius a jóhízemű birtokossal egy sorban említették: a mellett harczolnak, hogy a fructuarius az állatok szaporulatait már a separatióval megszerzi. Mások épp ellenkezőleg az idézett tételben nem látnak kivételhangoztatást, s perceptiót tartanak elengedhetetlennek ahhoz, hogy a fructuarius az állati kölykek tulajdonosa legyen. A *statim* többféleképp magyaráztatik ez iskola részéről. Egyik részök, mint a separatio mellett érvelők, elismeri, hogy a *statim* a separatio pillanatát jelenti; mindazonáltal a perceptio szerintök nem tartható kizártnak. Ennél a corpus-, és animusnak kell jelen lennie, s jelen is van: a kölykek megszerzése szerintök az anyaállat feletti rendelkezéstől, s a vemhesség tudatától függ. Ezt tanítja a többi közt a nagynevű, azonban az általános felfogással számtalan esetben ellentétbe helyezkedő Elvers is.¹⁾ Azonban joggal kérhető, hogyan szerzi meg a fructuarius az állatkölykeket, ha az anyaállat viselősségéről nem tud? Göppert²⁾ az illető szavat csak a jóhízemű birtokosra vonatkoztatja. Windscheid³⁾ a töredéknek ezt az egész részletét nem tekinti szabatosan fogalmazottnak. A fructuarius és bonae fidei possessor szerinte teljesen egy sorba nem állítható.... Mások avval érvelnek, hogy a birtok megszerzéséhez a szerző különös akarata, tudása vagy cselekvése nem szükséges. Ezek a szerzők azonban figyelmen kívül hagyják azt, mire Bendixen is rámutat, hogy t. i. a birtokszerzés és a perceptio nem egy és ugyanaz. A perceptio sokkal szűkebb fogalom: a látható cselekményben nyilvánuló birtokszerzés. Tekintve azonban a separatio mellett felhozott érveket, tekintve azt, hogy az ifjú állatok emberi közreműködést nem szükségelnek, hogy az azokat létrehozó földolgotól külön létet nyerjenek,⁴⁾ Arndts,⁵⁾ Bendixen,⁶⁾ s mások nagyobb joggal tanítják napjainkban az első

¹⁾ Elvers: Röm. Servitutenlehre. S. 490.

²⁾ Göppert: Über die organ. Erzeugnisse. S. 286., 287.

³⁾ Windscheid: §. 186. Nr. 5.

⁴⁾ Elvers: S. 490. Wächter. S. 11. Anm. 3.

⁵⁾ Arndts: Pandekten. München. 1868. S. 274. §. 179.

⁶⁾ Bendixen: Der Niessbrauch an einer Heerde nach röm. R. Leipzig. 1887. S. 11.

helyen már érintett nézetet, t. i. hogy a *fructus naturales* perceptióval szereztetnek meg, mindazonáltal az állatok fajzatai már magával a *separatio* tényével a *fructuarius*ra szállanak. Az állatok kölykei feletti tulajdonszerzés tekintetében tehát a *fructuarius* a *bonae fidei possessor*-ral egyenlő. De valóban érthetetlen Genty előtt, s előttem is, — s Galvanus magyarázatával lehetetlen megelégednünk, — miért tesz különbséget a római jog az emberi közreműködés nélkül érett állapotban a fától elváló gyümölcsök, s ugyancsak a terhesség végeztével emberi közrehatás nélkül megellett állatfiak között? Mért követel az előbbiei feletti tulajdonszerzéshez még perceptiót a *fructuarius* részéről, míg az utóbbiaknál a *separatio*val már megelégszik? Az, hogy a *fructuarius* rovására az őt illető tejből, takarmányból gyarapszik a fiatal állat, a mi egyéb gyümölcsökről nem állítható, s továbbá, hogy a szó szoros értelmében vett gyümölcsöt perceptio nélkül lehetetlen élvezni, indoknak még nem elegendő

Valamiképpen a *fructuarius* már a *separatio*val megszerzi az állatok szaporulatait, ha az *ususfructus* tárgyát egyes állatok alkotják, éppen úgy *separatio*val megszerzi a tulajdont a malaczkok, borjak, csikók, bárányok, gödölyék felett, ha a haszonélvezet tárgya egész csorda, gulya, ménes, nyáj. Nyáj feletti haszonélvezet constitutiója csak egy egységes jog létrehozása. A haszonélvezet tárgya itt maga az *universitas rerum distantium*. A földolog, a melyből kiválik a fiatal állat, maga a nyáj. Subtiliter véve tehát a dolgot, bár összeesik, a *separatio* itt nem a világrajövetel, hanem az a tény, a melylyel az illető újszülött állat a nyájállomány mennyiségét felülhaladja. Elhullott állatok, hasznavehetetlen barmok azonban csak perceptióval jutnak a *fructuarius* tulajdonába. Az elsőknél a *separatio* a halállal, az utóbbiaknál a helyettesítés végett a nyájhoz csatolni szándékolt fiatal állatoknak a nyájba olvasztásával áll elő. A hasznavehetetlenek ez eljárás után teljes joggal percipiálhatók, akárcsak az állati hullák.¹⁾

A *fructuarius* a rabszolgákat munkára, szolgálatra kényszeritheti, bérbeadhatja; hanyagság, makacsság esetén meg is

¹⁾ V. ö. Bendixen id. m.

büntetheti őket. Ostorozás, kintadravonás, sanyargatás, elcsigázás, sebesítés, megcsonkítás, elaljasítás stb. miatt azonban *actio ex stipulatu*, *actio ex lege Aquilia*, *actio servi corrupti*, s *actio iniuriarum* indítható ellene. Bár a rabszolgáknak jogilag nem tisztán állatokul való tekintése a későbbi jogfejlődés eredménye, mindazonáltal már a legrégibb jogászok megegyeznek abban, hogy az ancilla feletti haszonélvezeti jog a *partus ancillae*, vagyis a rabszolganőnek a haszonélvezet tartama alatt született gyermekei tekintetében nem vezethet tulajdonjogra. A remek-jogászok szerint ugyanis az emberi méltósággal ellenkezik az, hogy a gyermekek, mint az állatok szaporulatai, az emberi szükségletek kielégítésére rendeltetett *fructus* közé soroztassanak.¹⁾ Ennél a gyenge érvelésnél azonban tetszetősebb valamivel Ulpianus indokolása: a rabszolganők gyermekei, bár az anya tulajdonosát illetik, voltaképpen gyümölcsöknek azért nem tekintetnek, mivel általában véve a rabszolgák, illetve rabszolganők megszerzése nem gyermeknemzés, nem tenyésztés céljából történik.²⁾ Roby Ulpianusnak ezt a magyarázatát az előbbivel kombinálva fogadja el;³⁾ míg Böcking azt hangoztatja, hogy a *servus* — mint ezt a *servus fructuarius*-sal foglalkozó §-unkban látni is fogjuk — a *fructuarius* részére *ex re fructuarii*, illetve *ex operis suis* szerezhet; már pedig a gyermek sem az egyik, sem a másik *acquisitum* kategóriája alá nem esik.

Bár a források erre a kérdésre vonatkozólag nem nyilatkoznak, okvetetlenül el kell ismernünk a *fructuarius*nak abbeli jogát, hogy valamiképpen a rabszolgák haját például paróka-készítés végett eladhatja, épp úgy felhasználhatja a rabszolganők

¹⁾ „Vetus fuit quaestio, an partus ad fructuarium pertineret; sed Bruti sententia obtinuit, fructuarium in eo locum non habere; neque enim in fructu hominis homo esse potest, hac ratione nec usumfructum in eo fructuarius habebit. Quid tamen, si fuerit etiam partus ususfructus relictus, an habeat in eo usumfructum? Et quum possit partus legari, poterit et ususfructus eius.” [fr. 68. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)] Cf. fr. 28. §. 1. Dig. de us. et fruct. (22. 1.), §. 37. Inst. (2. 1.) Ez a felfogás a stoikusok iskolájának, s Aristotelesnek is a nézete. (Polit. 1. 8.)

²⁾ „Ancillarum etiam partus, et partuum partus, quamquam fructus esse non existimantur, quia non temere ancillae eius rei causa comparantur, ut pariant, augent tamen hereditatem . . .” [fr. 27. pr. Dig. de her. pet. (5. 3.)]

³⁾ Roby id. m. P. 242.

tejét is. S teljesen egyetérttek Genty-val,¹⁾ hogy ezt nem csupán a csecsemő elválasztása vagy halála után, hanem ez események bekövetkezése előtt is megteheti, ha mindjárt a nudus proprietarius plenum dominium-át képező rabszolgakisded meg is sinyli a tejváltoztatást. Ebből azonban éppen nem következik, hogy a terhes rabszolgánőt nehéz munkával is terhelheti, a mely esetleg elvetélést eredményezhet.

Az erdőkre vonatkozólag különbséget kell tennünk a *silva caedua*, s a *silva non caedua* közt. A *silva caedua*-nak a Digestákban tágabb és szűkebb értelem tulajdonittatik. A tágabb Gaiustól származik. E szerint a *silva caedua* — ellentétbe helyezve a parkokkal, gyümölcsösökkel, alléekkel — a vágatásra, bármily használatra szánt faanyag termelésére rendeltetett sűrűség. Mig a szűkebb értelmet Servius hangoztatja, a ki csak oly alerdőt ért alatta, a mely törzshajtásokból, illetve a gyökerekről — mivel csak az ágak, illetve a törzsek metszetnek le — a vágatás után ismét megújul.²⁾

A helyesebb értelem az előbbi. Kétértelműség elkerülése végett az utóbbi értelemben a *silva caedua*-t *renascens*-nek, mig az előbbiben *silva caedua non renascens*-nek szokás nevezni.

A haszonélvező a *silva caedua*okban eszközölhet rendeltetésöknek megfelelő vágatásokat. S ezeket a vágatásokat abban az esetben is foganatosíthatja, ha a proprietarius az *ususfructus* megnyíltát megelőzőleg ezeket nem is vitette véghez *periodice*. Igaz ugyan, hogy egyes szerzők ellenkező nézeten vannak; azon-

¹⁾ Genty: *Traité des droits d'usufruit d'usage et d'habitation*. Paris. 1854. P. 107.

²⁾ „*Silva caedua est, ut quidam putant, quae in hoc habetur, ut caederetur. Servius eam esse, quae succisa rursus ex stirpibus aut radicibus renascitur.*“ [fr. 30. pr. Dig. de verb. sign. (50. 16.)] fr. 7. §. 12. Dig. sol. matr. (24. 3.); fr. 48. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.) V. ö. az alábbiakra vonatkozólag is: Laspeyres: *Vom Niessbrauch an Waldungen*. Archiv. f. civ. Pr. B. XIX. Abth. IV. S. 71—114. Vangerow: *Pand. §. 344., Anm. 1.* Hoffmann: *Serv. §. 41.* Stein: *Der landr. Niessbr. und der Wert sein. Neuerung. gegenüb. d. röm. R.* Göttingen. 1890. S. 18. 19. 20. Windscheid: *Pand. §. 203.* Zachariä. *Ztschr. f. gesch. Rtsw.* 14. S. 126. Mühlenbruch: *Doctr. pandect.* Ed. III. T. II. §. 286. Wenig-Ingenheim: *Lehrbuch des gem. Civilrechts.* Th. 1. §. 73. Brunnemann: *Com. ad Pand. L. VII. T. I. fr. 9.* Joann. del Castillo Sotomayor: *Tract. de usufr. c. 25. §. 34., 36.*

ban hogy ez a felfogás téves, már abból is kitűnik, hogy a fructuarius a servus infans felett a kellő kor elérte után gyakorolhatja jogát, bár a proprietarius ezt nem is tehetné.¹⁾ Az így percipíált fakészletet feltétlenül el is adhatja; még akkor is, ha a tulajdonos azt mind önszükségletére fordította: csak a kellő mennyiséget, s gondosságot szem előtt tartsa. Az ususfructus tárgyát képező, s a gallyvágásra használt silva caedua renascens-nél a törzsek, gyökerek a substantiához számíttatnak. A fructuarius tehát a deterioratio elkerülése végett legkésőbbben a kellő, illetve szokásos időben köteles a gallyakat vágni, mert ennek az elmulasztása esetleg a sarjhajtási képességet csökkenti; azonban — az újra kihajtás csekély időt véván igénybe — idő előtt, s közvetlen a restitutio előtt is megteheti ezt. Silva caedua non renascens-nél, a mely gyökerezés, törzskihajtás által nem ujhodik meg, s a melynek állagához nem csupán a faösszeség, mint ilyen, hanem az is hozzátartozik, hogy fával kellően el legyen látva, a gyümölcsökként tekintendő,²⁾ percipíálható egyes fák törzsei kivághatók, eladhatók; azonban az erdő helyettesítés, bevetés, ültetvények által továbbra is kulturállapotban tartandó. Általában a vágatási jog csak oly mérvben gyakorolható, hogy az erdő faproduktuma évenként egyenlő mennyiségű maradjon, azaz csak oly mennyiségű fa távolítható el évente, a mennyi szakértői számítás szerint legnagyobb valószínűséggel utánnő. Ha az így megállapított mennyiséget fontos okból a fructuarius túl is hághatja, a következő vágatásnál a többlettel kevesebbet vágathat. A tulajdonos által követett gazdálkodási rendszer — hacsak az nem rablógazdálkodás — a fructuarius által követendő. Ha ily rendszeres üzemre egyáltalában nincs módjában tekintenie, követendő eljárása a diligentia, s a fenti elvek által eléggé körül van írva.

A telek részei gyanánt tekintett, kifejlődésre jelentékeny időt igénylő, s épp ezért a fructus fogalma alá nem eső fákból álló silva non caedua-nál a fructuarius — ha ugyan bérbe nem adja — csupán a tisztogatásból, nyesésből, lebotolásból származó hulladékokat, gallyakat, forgácsokat használhatja fel. Köteles

¹⁾ fr. 55. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ fr. 7. §§. 1. 12. Dig. sol. matr. (24. 3.); fr. 77. Dig. de verb. sign. (50. 16.)

különben az ezen fák rendeltetésszerű használatát fentartani, s épp azért favágatás, eladás *silva non caedua*-ban őt meg nem illeti. Abban az esetben, ha szőlőhegyek is képezik a haszonélvezet tárgyát, s máshonnan fához nem lehet jutni, szőlőkarókat is vehet saját, illetve a *dominium* használatára, még pedig a *ius utendi*-ből, s nem a *ius fruendi*-ből kifolyólag.¹⁾ Laspeyres a szőlészetet csak példaképpen látja felhozva, s tanítása szerint a *fructuarius* bármely más őstermelési célra is vehet fát a *silva non caedua*-ból a kellő *diligentia* kifejtésével. Mig azonban ő a tűzi-, és épületfa tekintetében a fr. 12. §. 1. *Dig. de usu et hab.* (7. 8.)-ban az *usuarius* részére biztosított jogot a *fructuarius*tól elvitatja, az általános felfogás szerint a haszonélvező tatarozási és tűzelő fákat is vehet a *silva non caedua*-ból. Azonban a kevésbé használható darabokat igényelje erre a célra, s lényegesen meg ne változtassa a telket.

Ha a *nudus proprietarius*-nak a haszonélvezettel terhelt telekkel összeköttetésben nem lévő telke csak a szükséges faállomány vételére használtatott fel, a *fructuarius* szintén csak a haszonélvezeti telek szükségletét elégitheti ki a produktumból; s az *instrumentum fundi* gyanánt szereplő fát el nem adhatja. A haszonélvezeti telken levő erdőségeket azonban, noha a tulajdonos ezeket csak a telek szükségletei fedezésére használta is fel, a *fructuarius* haszonélvezeti jogából kifolyólag a fenti elvek szem előtt tartásával vágathatja. S ha az első sorban kielégítendő telekszükségletet fedezte, a többletet akár el is adhatja.²⁾ Azon-

1) fr. 10. *Dig. de usufr.* (7. 1.)

2) „*Instrumenti autem fructum habere debet, vendendi tamen facultatem non habet. Nam etsi fundi ususfructus fuerit legatus, et sit ager, unde palo in fundum, cuius ususfructus legatus est, solebat paterfamilias uti, vel salice, vel arundine, puto fructuarium hactenus uti posse, ne ex eo vendat, nisi forte salicti ei, vel silvae palaris, vel arundineti ususfructus sit legatus; tunc enim et vendere potest. Nam et Trebatius scribit, silvam caedeam et arundinetum posse fructuarium caedere, sicut paterfamilias caedebat, et vendere, licet paterfamilias non solebat vendere, sed ipse uti; ad modum enim referendum est, non ad qualitatem utendi.*” [fr. 9. §. 7. *Dig. de usufr.* (7. 1.)]

Donellus: *Iur. Civ. X.* 7. §. 9.

Vangerow: *Pand.* §. 344. Anm. I. 1.

Thibaut: *Syst. des Pandect. Rechts.* VIII. Ausg. Bd. II. §. 758.

Laspeyres: S. 101.

ban (Ulpianus fragmentumában az *ager* alatt az *ususfructussal* terhelt jószág egy részét értve) a legtöbb pandektista — az *ususfructus* elveivel homlokegyenest ellenkezőleg — ebben az utóbbi esetben is tagadja a *fructuarius* produktumelidegenítési jogát.

A faiskolák cserjéi, fái, dugványai a kellő gondosság kerekén belül használhatók.¹⁾ A quasi instrumentum-nak tekintett *seminarium* csemetéit a *fructuarius* saját telkére is átültetheti, el is adhatja, mint a §. 7-ban említett esetben ezt a fűzfaveszszökkel, karófákkal is megteheti, mivel, ha a telek szükséglete felhasználásukat nem követeli, bizonyos idő múlva megizmosodva csemeték, szőlőkarók, kosárfonásra alkalmas fiatal vesszők gyanánt már nem lennének értékesíthetők. Azonban magát a telepet, mint a kivesző venyigéket, szőlővesszőket meg kell újítani, hogy a faiskola stb. fennmaradjon eredeti állapotában.²⁾ Az ékeségül szolgáló házi sétányok, vagy a hasznossági tekintetéből fennállásra rendelt ültetvények, gyümölcsösök az *ususból* kifolyólag sem vágathatók.

Bár a szélrohamkidöntötte fák gyümölcsszámba nem mennek, s másrészt kiválván az erdőt alkotó fasokaságból a *fructuarius* a római jog szerint feltétlenül meg nem illetik,³⁾ Donellus a véletlenül kicsavart fákat mégis gyümölcsökként tekinti, s a *fructuarius*nak a *ius fruendi*-ből kifolyólag enged ezekre tulajdonjogot. Más nézet szerint a *fructuarius* a vihar, áradás, felhőszakadás által kicsavart fákat a *ius utendi*-ből kifolyólag használhatja fel, mint a helyettesítés kötelezettsége mellett a kiszáradt fákat is.⁴⁾ Követendőbbnek látszik azonban az a felfogás, a mely szerint a *vis maior* által kitördelt fákra a *fructuarius*nak csak annyi jog engedtetik, mintha azok talpon állanának; a holt fák pedig a *fructuarius* tulajdonába jutnak a helyettesítés után, mint az élni megszűnt állatoknak hullái a nyáj kiegészítésére szánt szaporulat-rész beolvasztása után.⁵⁾

A kincstalálás a véletlennek játéka. A teleknek a kincs

1) fr. 10. 11. 12. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 13. §. 4. ibid. fr. 18. ibid.

2) fr. 9. §. 6. Dig. de usufr. (7. 1.)

3) fr. 12. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

4) fr. 18. ibid.

5) fr. 59. ibid.

sem produktumát, sem accessoriumát nem képezvén, sem a fructus, sem az usus folyománya nem lévén, a fructuarius által sem egészen, sem részben nem is igényelhető. Személyes inventio esetében azonban inventori minőségben igény emelhető a felére.¹⁾ Egyes szerzők azonban avval érvelve, hogy az ércz, s mindaz, a mi a telekből percipiálható, a fructuarius által megszereztetik, a thesaurust tulajdonjoggal a haszonélvezőre szállónak mondják.²⁾

Részemről helyesebbnek találom az előbbi véleményt.

A fr. 9. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből kitünőleg az usufructuarius joga kiterjed az ususfructus tartama alatt keletkezett alluviókra; a tulajdonjog a haszonélvezeti telek proprietariusát illeti. Az insula in flumine nata-ra azonban a ius utendi et fruendi-t a fructuarius nem arrogálhatja; mivel a római jog csupán a haszonélvezet tárgyával physikai összefüggésben levő accessiókra terjeszti ki a fructuarius jogát.

A fructuariusnak az ususból folyó vadászati, halászati, madarászati jogáról már fentebb beszéltünk. A fr. 62. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban biztosított ez a joga azonban az elfogott, bezárt helyen lévő állatokra, halastavakra, majomházakra, kalitkába összegyűjtött énekesmadarakra stb. ki nem terjed. Ha ilyeneket lel a fructuarius, az említett fr. 1. §-a szerint ezeket exerceálhatja-e? Nőzetem szerint igen; akár a Bazilikákkal megegyezőleg e szó alatt nyilvános mutogatást, akár Noodt szerint (I. cap. 7.) egyáltalában használatot, pl. vadászatnál cselállatok gyanánt való alkalmazást vagy a ketreczek igénybevételét kell értenünk. Az általa occupált, beszerzett vadakat azonban a tartályokban elhelyezheti, s ekkor, mivel az egyedek elkülönítése sokszor a lehetetlenséggel határos, s be nem tanított állatokról lévén szó, érzékeny értékkülönbözet sincsen közöttük: finito usufructu generice elégíti ki a proprietariust.

A dolgok csak rendeltetésszerűleg, secundum conditionem használandók;³⁾ ez azonban a haszonélvezet tárgyának veszélyez-

¹⁾ fr. 7. § 12. Dig. sol. matr. (24. 3.); fr. 3. §. 3. Dig. de acqu. vel am. poss. (41. 2.)

²⁾ V. ö. Walchii Intr. in contr. P. 152.; Sam. de Cocceii. Iur. contr. libr. 7. 1. 50.

³⁾ fr. 9. §. 7. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 15. §. 1.; fr. 15. ibid.

tethetését, ha a használat hozza ezt magával, semmiképp sem zárja ki¹⁾); a *secundum conditionem* használás kötelezettségéből folyik, hogy a *fructuarius*nak a haszonélvezeti dolgok alakját, rendeltetését nem áll jogában önhatalmúlag megváltoztatni; noha az egyedi jelleget nem érintő meliorációk, — a melyek költségét azonban a *proprietaryus*on be nem hajthatni, — a telek jelenlegi állapotát nem alteráló változtatások *Neratius* szigorúbb felfogásával szemben *Ulpianus* szerint is feltétlenül, még pedig — úgy látszik — korlátlan mérvben eszközölhetők.²⁾ A *fructuarius* a rabszolgát fel nem szabadíthatja.³⁾ Ha egy rabszolga már bizonyos szolgálásra alkalmaztatott, színpadra nem léptethető. Ha azonban hivatása még eldöntetlen, ki lehet képeztetni, hogy intelligenciája révén nagyobb hasznot hajthasson.⁴⁾ Parkot rétté, gyümölcsössé,⁵⁾ telket *res religiosa*-vá át nem alakíttathat.⁶⁾ Helyiséget rosszhírűvé nem tehet;⁷⁾ épületet, a melyet joga megnyíltakor kezdettek felépíteni, be nem fejezhet.⁸⁾ Az épület nem magashítható, nem sülyeszthető; a belső berendezés, a bejárat meg nem változtatható; a szobák össze nem köthetők falak áttörésével. A felek akaratnyilvánulatai ebben a tekintetben nagy fontosságúak. Kétség esetében, különösen végintézkedéseknél a *fructuarius*nak kedvez az enyhébb felfogás. A bérbeadó a termésre *hypotheca legalis specialis*-sal bírva, a föld bevetését, művelését követelheti. A haszonélvezetnél azonban a *nudus proprietaryus*, mivel a nyugalom a földnek legtöbb esetben csak hasznára szolgál, s a *nudus proprietaryus* érdekeit sem sérti, a *cultivatio*ra rá nem szoríthatja a *fructuariust*. S így ennek jogában áll a szántóföldek pihentetése mindaddig, míg felburjánzás, elparlagosodás folytán ez az eljárás *deterioratio*ba át nem csap. A tulajdonos használati módja csak annyiban jöhet tekintetbe, a mennyiben belőle az utolsó használati mód nyilvánvaló.

1) fr. 12. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)

2) fr. 44.; fr. 61. ibid.

3) l. 9. Cod. de usufr. (3. 33.)

4) fr. 27. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)

5) fr. 13. §. 4. ibid.

6) fr. 2. §§. 1. et 7. Dig. de relig. (11. 7.)

7) fr. 27. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)

8) fr. 61. ibid.

Ha tehát a *proprietaryus* egyáltalán nem használta a dolgot, vagy minden öntudatos terv nélkül bánt vele, ez a *fructuarius*ra kötelező nem lehet. Teljesen tarthatatlan tehát Madai¹⁾ abbeli idevágó nézete, hogy a tulajdonos használati módja a *fructuarius* által is feltétlenül követendő.

A *Digestákból* kitűnőleg a *fructuarius* bányákat, tárnákat, aknákat műveltethet, sőt újakat is nyithat: az érczerek benrejeltek a telekben; csak felfedi azokat, s a telket jobban kizsákmányolja. Azonban — egyesek szerint — az őstermelésnek ez ne ártson, vagy felülmulja az így nyert haszon az előbbi művelési ág által nyújtottat. Az agyag-, homok-, érczésatásoknak — a melyek jogát *Ulpianus Sabinus* nyomán a fr. 9. §. 2. *Dig. de usufr.* (7. 1)-ből kitűnőleg az *usus*ból kifolyólag tulajdonítja a *fructuarius*nak — eredményei feltétlenül megilletik; ezeket a *fortiori* javításokra, s az uradalom egyéb szükségleteire is fordíthatja. Az építéshez felhasznált dolgok azonban a telek *accessoriumaivá* lesznek, s a fr. 15. pr. szerint a *proprietaryus* tulajdonába mennek. Azonban, ha ismét elválasztattak, még az ingókra előírt elbirtoklási idő után is követelhetők, mivel a *proprietaryus* külön joggal nem birt reájok. A tárnanyitásra vonatkozó különböző vélemények nagyszabású vitának folyamányai. A fr. 13. §. 5. és 6-ban azt olvassuk, hogy a *fructuarius* szőlőket, olajfakerteket is elpusztíthat, hogy ásványok után kutasson.²⁾ A fr. 13. §. 4. azonban (*Dig. de usufr.* 7. 1.) eltiltja őt attól, hogy jövedelmezőkké változtasson

1) *Archiv für civ. Praxis.* Bd. XIV. S. 341.

2) „*Inde est quaesitum, an lapidicinas, vel cretifodinas, vel arenifodinas ipse instituere possit? Et ego puto etiam ipsum instituere posse, si non agri partem necessariam huic rei occupaturus est. Proinde venas quoque lapidicinarum et huiusmodi metallorum inquirere poterit; ergo et auri, et argenti, et sulphuris, et aeris, et ferri, et ceterorum fodinas, vel quas paterfamilias instituit, exercere poterit, vel ipse instituere, si nihil agriculturae nocebit. Et si forte in hoc, quod instituit, plus redditus sit, quam in vineis, vel arbustis, vel olivetis, quae fuerunt, forsitan etiam haec deicere poterit, siquidem ei permittitur meliorare proprietatem.*“

„*Si tamen quae instituit usufructuarius, aut coelum corrumpant agri, aut magnum apparatus sint desideratura, opificum forte vel legulorum, quae non potest sustinere proprietaryus, non videbitur boni viri arbitrato frui; sed nec aedificium quidem positurum in fundo, nisi quod ad fructum percipiendum necessarium sit.*“

kéjelmi területeket.¹⁾ Glück,²⁾ Vangerow,³⁾ Keil,⁴⁾ Elvers,⁵⁾ Wächter⁶⁾ a §. 5-t a birtok részleges átalakítására vonatkoztatják. Donellus azt a nézetet hangoztatja, hogy oly változtatás meg van engedve, a mely által jobban használható a régi dolog, olyan azonban, a mely újabb dolgot hoz létre, a mire haszonélvezet nem constituáltatott, nem foganatosítható. Donellus⁷⁾ azonban szem elől téveszti azt, hogy a dolog állaga nem újabb dolog létrehozása, hanem eredeti rendeltetésétől elütő rendeltetés által lesz megváltoztatva. Hagemeister, Glück,⁸⁾ s Thibaut⁹⁾ azon tannak hódolnak, hogy a jövedelemhajtó telkeknél a fructuarius mindazokat a változtatásokat eszközölheti, a melyek a jövedelmet nagyobbítják. Hoffmann¹⁰⁾ szerint a kéjelmi területek nem tűrik a változást; azok azonban, a melyek kezdettől fogva haszonhajtásra rendeltetvék, javításoknak alávetethetők. A változásra fordított költségek természetesen tekintetbe veendők. Ő ugyanis — s nézetéhez hozzájárulok, mint a leglogikusabbhoz — az ingatlanok rendeltetése közt különbséget tesz a szerint, a mint ez a tulajdonos subjectiv felfogása által meghatározott qualitativ előnynek nyújtásában áll, vagy a mint

1) „Fructuarius causam proprietatis deteriore facere non debet, meliorare facere potest. Et aut fundi est ususfructus legatus, et non debet neque arbores frugiferas excidere, neque villam diruere, nec quidquam facere in perniciem proprietatis. Et si forte voluptare fuit praedium, viridaria vel gestationes vel deambulationes arboribus infructuosis opacas atque amoenas habens, non debet deicere, ut forte hortos olitorios faciat, vel aliud quid, quod ad redditum spectat.“

2) IX. S. 239.

3) Vangerow: Pand. §. 344. Anm. 2. (I. B. S. 736.)

4) Civ. Archiv. XXXV. 11.

5) Elvers: Serv. S. 472. „Ich nehme also . . . an, dass die am Schlusse des §. 5. erwähnten Weinberge, Oelgärten u. s. w. nur Theile des grössern Landguts sind, nicht aber, dass bei einem Ususfruct an einem selbständigen Weinberg, der Usufructuar diesen ganz und gar in ein Bergwerk umwandeln dürfe. Denn damit wäre die erwähnte Beschränkung, wonach agri necessaria pars nicht dadurch occupirt werden darf, ganz unvereinbar.“ V. ö. Puchta §. 181. Anm. o.

6) Wächter: Pand. II. 233. §. 154.

7) Comm. L. X. cap. 10. §. 6.

8) B. IX. S. 238—250.

9) XI. Abh. Not. 7.

10) S. 133.

azok objectiv becslésnek alávetett általános quantitativ előny nyújtására hivatvák. Feuerbach¹⁾ a szöveg máskénti olvasásával, interpunctatiók, összekötések alkalmazásával iparkodik az ellenmondást eloszlatni. (Igy a *fuertunt* és *forsitan* közé pontot tesz; a *nocebit* után a pontot elhagyja, az *et* és *si* egy szóvá kapcsoltatik.) Az ő szövegezése szerint bányák csak az őstermelés kára nélkül nyithatók; máskülönben akkor sem, ha a bányák nagyobb jövedelmet is nyujtanának, mint a szőlőhegyek, olajfák. Szabad azonban a fructuariusnak az elhalt vagy használhatatlan fákat kivágni, s helyökbe másokat ültetni. Feuerbach e kísérlete azonban — mint Hagemeister²⁾ és Madai³⁾ is kimutatták — több tekintetben nem állja ki a kritikát; nem is beszélve arról, hogy a holt fákra vonatkozólag jogosultságot említ, midőn tulajdonképpen kötelessége a fructuariusnak azok eltávolítása, s életképes egyedekkel való helyettesítése.

A fructuarius igényelheti a telek kizsákmányolására szükséges eszközöket. Igy a benépesített méhkasokra⁴⁾ — quasi instrumentum fundi gyanánt szerepelvén ezek — kiterjed joga; s ugyanily czimen aratás céljából épületet emelhet. Gyakorolhatja, sőt köteles is gyakorolni a telek hasznára szolgáló szolgalmakat;⁵⁾ joga azonban nincsen a telket terhelő szolgalmaknak ellenszegülni vagy servitust constituálni a telek javára. Azonban letilthatja a nudus proprietarius-t olyan változtatásokról, a melyek joga gyakorlását befolyásolják. Ellenállhat a szolgalom gyakorlásának, ha az joga megnyilta előtt még nem lett constituálva, bár erre egy harmadik személylyel szemben stipulatióval is kötelezte magát a nudus proprietarius. El nem idegenithet; azonban a jóhiszemű elidegenítés elbirtoklásra vezethet. Valamely telek

1) Feuerbach: Civil. Versuche. I. Th. S. 136.

2) Civil. Magazin von Hugo. III. Bd. Nr. XIII. S. 259.

3) Archiv für civ. Praxis. B. XV. 332.

4) fr. 9. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)

5) „Sed nec servitutum imponere fundo potest proprietarius, nec amittere servitutum. Acquirere plane servitutum eum posse etiam invito fructuario, Julianus scripsit. Quibus consequenter fructuarius quidem acquirere fundo servitutum non potest, retinere autem potest; et si forte fuerint non utente fructuario amissae, hoc quoque nomine tenebitur . . .” [fr. 15. §. 7. Dig. de usufr. (7. 1.)]

ususfructusa az ahhoz vezető út használatára is jogosít.¹⁾ Ez az út joga azonban nem szolgálat, mivel szolgálommal csak a tulajdonos birhat, hanem accessoriuma a fructuarius jogának. Mivel joga van a fructuariusnak mindahhoz, a mi nélkül élveznie nem lehet, az út nem szorítható csupán saját személyére, hanem oly terjedelemben biztosítandó ez számára, hogy teljesen gyakorolhassa jogát. Az örökös nem csupán a saját telkén, hanem a tulajdonjoggal mást illető vagy tulajdonjoggal másnak hagyományozott telken is köteles a fructuariusnak útjogot engedélyeztetni, ha az ususfructus tárgyához csak az idegen vagy a legatarius proprietatis telkén juthatni. Ulpianus szerint az örökös által ily esetben az útjoggal terhelt legatarius részére ellenérték szolgáltatandó. Helyesebb azonban az a nézet, a mely Marcellusénak is tartható, bár idevágólag nem nyilatkozik, t. i. hogy a legatarius proprietatis az örököstől ezért semmi kárpótlást sem követelhet, mivel oly állapotban legáltatott a telek, a melyben a testator életében volt; már pedig ekkor is átjárási joggal volt terhelve. Nem lehet kikötni azt, hogy a fructuariust az út joga meg ne illesse; s egyáltalán nem állhat meg Marcellus és Donellus tanítása, mintha a fructuariust ily esetben a via, iter a testator praesumált akarata értelmében illetné. A nudus proprietarius egyéb előny nyújtására csak akkor kötelezhető, ha ezek nélkül az uti és frui nem lenne gyakorolható. Ha a haszonélvezettel terhelt épület mellett az örökös vagy proprietatis legatarius épülete emelkedik, Paulus szerint ez az épület magasbitható, ha mindjárt setétebbé is lesz a haszonélvezettel terhelt épület, mivel a haszonélvezet azért nem lesz lehetetlenné. Minden világosságtól azonban azért a haszonélvezet tárgyát megfosztani nem lehet.²⁾

¹⁾ „Recte Neratius scribit, si medii loci ususfructus legetur, iter quoque sequi, per ea scilicet loca fundi, per quae, qui usumfructum cessit, constitueret, quatenus est ad fruendum necessarium; namque sciendum est, iter, quod fruendi gratia fructuario praestatur, non esse servitutem; neque enim potest soli fructuario servitus deberi, sed si fundo debeatur, et ipse fructuarius ea utetur.“ [fr. 2. §. 2. Dig. si serv. (8. 5.)]

²⁾ „Si is, qui binas aedes habeat, aliarum (alterarum *Hal.*) usumfructum legaverit, posse heredem, Marcellus scribit, alteras altius tollendo obscurare luminibus, quoniam habitari potest etiam obscuratis aedibus. Quod usque adeo temperandum est, ut non in totum aedes obscurantur, sed modicum lumen, quod habitantibus sufficit, habeant.“ [fr. 30. Dig. de usufr. (7. 1.)]

Joga van a fructuariusnak a fr. 11. §. 2. Dig. de pign. (20. 1.)-ből kitünőleg az ususfructus elzálogosításához; joga van a keresetekhez, s egyéb jogorvoslatokhoz, s mindahhoz, a mit ezek révén szerezhethet; joga van az átengedéshez. Jogát azonban csupán a nudus proprietarius-nak engedheti át, a midőn is az consolidatiónál fogva megszűnik. Joga gyakorlását ellenben bármely harmadik személyre akár díj kikötése mellett, akár viszontszolgáltatás nélkül, akár egy időre, akár a haszonélvezet egész tartamára, akár részben, akár egészen átruházhatja. Csupán ez olvasható ki a Digestákból, s nem Dernburg,¹⁾ s Elvers²⁾ tanítása, a kik azt kockáztatják, — bár a hivatkozott szöveghelyek³⁾ állításukat nem erősítik meg, — hogy a fructuarius magát dologi jogát ruházhatja át bármely más harmadikra.

A kommentátorok tanítása után — noha a kérdéses szövegek egészen világosan nem szólnak — a római jogba belemagyarázott felfogás szerint a természetes gyümölcsöket termő dolgok után nyert polgári gyümölcsök a fructuarius által akkor szerezhetnek meg, a midőn a fructus naturales a bérbevevő által percipiálódnak. A természetes gyümölcsöket nem hozó földgombok utáni polgári gyümölcsök azonban napról-napra szerezhetnek meg. Vagyis más szóval, ha a dologbérszerződés haszonbérlet, azaz: ha a ius fruendi engedtetik át, a bérösszeg megilleti a fructuariat, bár a fizetés ideje még nem is következett el, ha a bérlő a gyümölcsöket már percipialta. S viszont, ha kibérlés a dologbérszerződés, azaz: a ius utendi-ra irányul, a bérleti összeg csak addig az ideig követelhető, a meddig a haszonélvezet tartott.⁴⁾ A jószágok haszonbére tehát a termés helyét pótolja. S így, ha a fructuarius az aratás megkezdése előtt hal el, az utolsó esztendei haszonbér, vagyis, a melyben az ususfructusnak vége-

¹⁾ Dernburg: Linde's Ztschr. II. 2.

²⁾ Elvers: §. 27. 28.

³⁾ fr. 57. Dig. sol. matr. (24. 3.); fr. 8. §. 2. Dig. de peric. (18. 6.)

⁴⁾ V. ö. Elvers: S. 436. Wächter: 1. c. Arndts: Pand. S. 274.: „Juristische Früchte, welche die Sache gewährt, sind in der Regel nach Verhältniss der Dauer des Niessbrauches zwischen dem Eigenthümer und Nutzniesser zu theilen; sind sie aber nur ein Ersatz für zu ziehende natürliche Früchte, so kommt es darauf an, wem die letzten durch unmittelbare Perception zugefallen wären, während die Wirkungen willkürlich eingegangener obligatorischer Rechtsverhältnisse des einen den andern nicht angehen.“

szakad, nem illeti a fructuarius örökösét. Ellenben megilleti őket, ha a fructuarius az aratás befejezése után hal el. Ha azonban a fructuarius az aratás megkezdése után, azonban annak befejezése előtt halálozik el, a haszonbér az örökösöket csak részben illeti.¹⁾

Cuiacius²⁾ a fr. 25. §. 3. fr. 26. Dig. de usufr. (7. 1.)-, s a fr. 32. §. 7. Dig. de usufr. leg. (32. 2.)-ra hivatkozva, a gyümölcsöket napról-napra megszerzetteknek tanítja. Ezekből az idézett helyekből azonban az ellenkező is kiolvasható, s a hozományi haszonélvezetre való utalása e kérdés megfejtésénél nem egészen szerencsés.

Genty többször említett monographiájában az első helyen kifejtett általános felfogással ellentétbe helyezkedik: a fructus civiles naponkénti megszerzését csak az ususfructus nominumnál ismeri el feltétlenül, a rabszolga munkájának kibérlésénél pedig csak akkor, ha a servus napszámra dolgozik. Rámutat arra, hogy a fructuarius a bérösszeghez való jogát nem is érvényesíthetné, a mennyiben a bérbeadó proprietarius kötelmi jogából származó személyes keresete reá át nem száll, s viszont. A fructuarius az ususfructust megelőző bérbeadás esetében csupán kifejezett cessio alapján igényelheti a haszonbért, illetve a bérösszeget, ha pl. a proprietarius a rabszolga munkaerejét adta bérbe. Ellenkező esetben csak ahhoz van joga, hogy a kötelminél erősebb dologi jogára támaszkodva a haszonbérlet kiűzhesse, a rabszolgát a bérlő rendelkezése alól elvonja.³⁾ A bérlet tiszteltben tartása ugyanis lehetetlenné tenné a haszonélvezést: a fructuarius maga nem élhetne a ius fruendi-val sem közvetlenül, sem közvetve; a mennyiben csupán a bérbeadót, ez esetben a nudus proprietarius-t illető bérösszeghez, haszonbérhez nincs joga, az egész negotium reá nézve res inter alios acta lévén. Finito ususfructu azonban viszont a nudus proprietarius nem tartozik a fructuarius által kötött bérleti szerződést figyelemre méltatni. A fr. 59. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)-szal ellenkezőleg a glossatorok szerint a haszonélvezet megnyitását megelőzőleg létrehozott bérlet összege megilleti a fructuariust, ha az ellenkező nincsen kikötve. Pedig voltaképpen csak akkor illeti, ha hagyományilag e jog részére biztosítatik; ekkor azonban már

¹⁾ fr. 58. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ 24. Obs. 9. et ad fr. 8. 32. de usufr. leg.

³⁾ fr. 59. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)

két hagyomány áll előttünk. S a bérbevevőt a testator akaratából kifolyólag köteles nem háborgatni.

Genty említett argumentuma elől, ha tekintetbe vesszük még azt is, hogy a fr. 9. §. 1. Dig. de loc. (19. 2.) nem tesz különbséget a gyümölcstermő, s azon dolog bérlése között, a melynél csak a ius utendi váltatik meg, nem lehet kitérnünk. Bár másrészt be kell vallanunk, hogy a kommentátorok megoldották azon nehézséget, midőn a bérbevevő a fructus naturales-nek csak egy részét percipálja; s rendszeröket magában véve még képtelen megdönteni azon körülmény, hogy egyes földolgok némely gyümölcsöket naponta, míg másokat hosszabb idő alatt hoznak csak létre. Ha egy esztendőre, hónapra köttetik tehát a bérlet, a szolgáltatandó összeg a legatum analogiájára az illető időszak elején már megszereztetik, ha él ennek elején a fructuarius. Az, hogy a rabszolga meghatározott munkákért bizonyos bért köt ki, úgy is magyarázható, hogy egy egészet képező munkáért külön bért kell kikötni, a mely a még életben lévő fructuarius részére a munka megkezdésekor esedékessé válik.

Megjegyezhetjük végül, hogy követelések vagy pénzösszeg haszonélvezetének hagyományozása esetében a fructuarius a késedelem napjától késedelmi kamatokat követelhet a megterhelt személytől.

A litis aestimatio nyújtására ítélt fructuarius ebbeli kötelessége alól magát kivonhatja az által, hogy a vétkes servus fructuarius-t noxába adja.

Coniunctim legált ususfructusnál haszonélvező társa ellenében cautiokövetelhetésre van jogositva.

S végül nem utolsó jogai közé tartozik az sem, hogy renuntiációval a reparatiók, adók, s egyéb terhek kötelezettsége alól menekül.¹⁾

5. §. A haszonélvező kötelessége.

A haszonélvező felsorolt jogainak azonban egyes kötelességek felelnek meg, a melyek a „quem sequuntur comoda, eundem sequi debent incommoda“ elv folyományai.

¹⁾ V. ö. Castendyk: Diss. de iurib. et oblig. usufruct. 1792. Beke: Observationes de iuribus et obl. usufructuarii derelinqentis.

A fructuarius — mint Ulpianus a fr. 7. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban kifejti — fizetni tartozik a stipendiumot, vectigalt, tributumot, solariumot.

A tributum alatt a telek terhét képező tributa bellica is értendők. Mig mérsékeltek, ezeket is viseli a fructuarius. Garsias¹⁾ azonban, s utána mások a fr. 7. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban olvasható általános kitételekre támaszkodnak; s így ahhoz ragaszkodnak, hogy minden megszorítás nélkül, feltétlenül a fructuarius által fedezendő a tributa bellica. Sokkal helyesebbnek, méltányosabbnak látszik azonban az előbbi vélemény, a melyet különben már Leyser,²⁾ Walchius,³⁾ Müller,⁴⁾ Struvius⁵⁾ is tanítanak.

Egyáltalában a fructuarius a rendes, illetve a haszonélvezet tartama alatt felmerülő terhek viselésére rászoríttatik.

A proprietariustól csupán az expensae immodicae viselése követelhető. A bérbevevő a túlságos nagy kiadások megállapításánál az összes bérleti esztendő hozadékát figyelembe tartozván venni,⁶⁾ csak nagyon méltányos, ha az általános felfogás az ususfructusnál is csupán a haszonélvező által beszedett jövedelmek összegét felülhaladó kiadásokat minősíti expensae immodicae-nak. Ziegler,⁷⁾ Struvius,⁸⁾ Müller⁹⁾ nem egészen jogosan hangoztatnak a Walchius¹⁰⁾ által is elfogadott eme nézettel ellenkező tanokat.

¹⁾ De expensis. c. 11. n. 61.

²⁾ Spec. 106. m. 3.

³⁾ Contr. iur. civ. P. 153.

⁴⁾ Ad Struv. T. I. P. 760.

⁵⁾ Synt. iur. civ. ex. 12. th. 24.

⁶⁾ „Licet certis annuis quantitativibus fundum conduxeris, si tamen expressum non est in locatione aut mos regionis postulat, ut, si qua lue tempestatis vel alio coeli vitio damna accidissent, ad onus tuum pertinerent, et quae evenerunt sterilitates, ubertate aliorum annorum repensatae non probabuntur, rationem tui iuxta bonam fidem haberi recte postulabis, eamque formam, qui ex appellatione cognoscet, sequeretur.“ [l. 8. Cod. de loc. et cond. (4. 65.)]

⁷⁾ De iure mai. l. 11. c. 3. §. 37.

⁸⁾ Syntagm. iur. civ. exerc. 12. th. 23.

⁹⁾ Not. ad Struv. t. I.

¹⁰⁾ Intr. in contr. iur. civ. P. 153.

A kincstár, municipium, átvonuló hadsereg részére esedékes, esetleges in natura szolgáltatások, a fundus terhét képező alimentatio, a hidak, utak, vízvezetékek építési, illetve fentartási, javítási költségeiből különben a proprietariusra esendő aránylagos rész mind az usufructuariusnak a vállán nyugszik,¹⁾ ha ugyan a constituens másképpen nem rendelkezett.²⁾ A hátralékos terhekért perlett fructuarius azonban a proprietarius ellen felléphet. A fructuarius a testator személyes adósságaiért nem szavatol. Vagyonösszeség vagy hányad hagyományozása esetében azonban köteles tűrni, hogy az örökös a kiszolgáltatást megelőzőleg az adósság, s a már esedékesekké vált hátralékos telki, s ingók utáni adók erejéig levonással élhessen. Ez az utóbbi jog azonban a filius familias heres-t a peculium adventicium felett haszonélvezetre jogosított paterfamilias-sal szemben meg nem illeti.³⁾ Köteles cautioadásra, köteles finito usufructu a dolognak in eadem specie eszközendő visszaszolgáltatására, s hogy ez lehetségessé váljék, a haszonélvezet gyakorlása körül boni viri arbitrato köteles eljárni.

1) „Si quid cloacarii nomine debeatur, vel si quid ob formam aqueductus, quae per agrum transit, pendatur, ad onus fructuarii pertinebit; sed et si quid ad collationem viae, puto hoc quoque fructuarium subiturum. Ergo et quod ob transitum exercitus confertur ex fructibus, sed et si quid municipio, — nam solent possessores certam partem fructuum municipio viliori pretio addicere, solent et fisco fusiones (functiones *Ital.*) praestare, — haec onera ad fructuarium pertinebunt.“ [fr. 27. §. 3. Dig. de usufr. (7. 1.)]

„Quaero, si ususfructus fundi legatus est, et eidem fundo indictiones temporariae indictae sint, quid iuris sit. Paulus respondit, idem iuris esse et in his speciebus, quae postea indicuntur, quod in vectigalibus dependendis responsum est; ideoque hoc onus ad fructuarium pertinet.“ [fr. 28. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)]

„Aes quidem alienum pro portione, ex qua quisque defuncto heres extiterit, praestari oportet; annonas autem is solvere debet, qui possessiones tenet et fructus percipit.“ [l. 2. Cod. de ann. et trib. (10. 16.)]

2) „Usufructu relicto si tributa eius rei praestentur, ea usufructuarium praestare debere dubium non est, nisi specialiter nomine fideicommissi testatori placuisse probetur, haec quoque ab herede dari.“ [fr. 52. Dig. de usufr. (7. 1.)]

3) fr. 43. Dig. de usu et usufr. leg. (33. 2.)

fr. 32. §. 9. Dig. ibid.

fr. 69. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)

l. 8. §. 4. C. de bon. quae lib. (6. 61.)

Bár nagyon könnyűnek látszik, valóban igen nehéz annak megítélése: mi tekintendő jó családapához illő eljárásnak? A konkrét körülmények, helyi viszonyok alakulatához képest változik. Általános szabályokat ebben a tekintetben felállítani nem lehet, mint ezt Elvers is megkísérli, a kinek tételeit különben Schönermann erőltetni igyekszik, a nélkül azonban, hogy megkísérelné azoknak újakkal pótlását, a mi — mint említettük — úgy sem sikerülhetne.

Paulusból,¹⁾ s Ulpianusból²⁾ világosan kiolvasható, s a józan ész követelményének is teljesen megfelel, hogy a haszonélvező köteles eltérni a fundus fructuarius-nak a proprietarius által servitussal való terhelését, ha ez mindjárt az ő beleegyezése nélkül is történik, azonban fructuariusi érdekeit nem sérti. S mindazonáltal erre a kérdésre vonatkozólag is számos ellentétes tanításra bukkanunk. Az ellenkező nézet hívei — a kik táborába Voet³⁾ és Cocceii⁴⁾ is tartoznak — főképpen a fr. 15. fin. Dig. de usufr. (7. 1.)-ra hivatkoznak, Ulpianusnak erre a csonka helyére, a mely pedig nyilvánvalóan tribonianusi tördelés, s mint ilyen, számos tapogatódzó közbeszúrás, javítás, szöhelyettesítés kísérletére adott alkalmat elfogadható eredmény nélkül.⁵⁾ Nézetök azonban olyannyira hijával van a méltányosságnak és okszerűségnek, hogy még maga az általok idézett befejezetlen szöveg-

1) Ulpianus ugyanis a fr. 15. fin. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban ezt mondja: „Proprietatis dominus ne quidem consentiente fructuario servitutem imponere potest,” s ennek folytatása a fr. 16. Paulusból: „nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat, veluti si talem servitutem vicino concesserit, ius sibi non esse altius tollere.”

2) „In concedendo iure aquae ducendae non tantum eorum, in quorum loco aqua oritur, verum eorum etiam, ad quos eius aquae usus pertinet, voluntas exquiritur, id est eorum, quibus servitus aquae debebatur; nec immerito, quum enim minuitur ius eorum, consequens fuit exquiri, an consentiant. Et generaliter, sive in corpore, sive in iure loci, ubi aqua oritur, vel in ipsa aqua habeat quis ius, voluntatem eius esse spectandam placet.” [fr. 8. Dig. de aqua, et aqu. pluv. arc. (39. 3.)]

3) Ad Dig. tit. de usufr. n. 10.

4) Iur. contr. l. 8. t. I. qu. 4.

5) V. ö. Eck: Ad tit. Dig. de usufr. §. 28. Bynckershoek: l. 1. obs. iur. Rom. c. 11. p. 55.; Heisler: De nuda propr. pleno dominio et propr. domino servitutem imponente; Connanus: l. 4. com. iur. civ. c. 3. §. 3.; Huber: Eunomia Rom. p. 328. stb. Walchius: p. 145.; Glück: T. IX. p. 44.

hely is — ha, a mi különben bizonyítva nincs, véleményöket képviselné — minden habozás nélkül tarthatatlannak lenne minősítendő.

A fructuariust felelősség terheli minden culpáért és dolusért. Köteles tehát minden deterioratiótól tartózkodni; köteles a dolog fenmaradása felett őrködni. Arra azonban semmiképp sem kötelezhető, hogy értesitse a távollevő proprietariust az immodica reparatiók szükségességét maga után vonó, fenyegető veszélyről, hogy a nagyobb károk rögtön reparatióval még idejében elhárítva legyenek. Köteles a haszonélvező az állatokat takarmányozni, a rabszolgákat élelmezni, ruházni, sőt, a mennyiben gyógyítási költségek nem túlságos, az ápolásuk körül felmerült kiadásokat is viselni. Köteles meggátolni a dolog ellopását, a károkozást *tertia persona-k* részéről, szolgalmak keletkezését vagy a dolognak elbirtoklás által bekövetkező elveszését.¹⁾ Köteles a kiveszett fákat, venyigéket helyettesíteni.²⁾ *Delictumból*, *quasi delictumból* kifolyólag az illető keresetekkel épp úgy megtámadható, mint akármely más harmadik személy.³⁾ A fr. 7. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint a *modica refectio* szintén a fructuariust terheli. Annak megítélése, vajjon a *refectio* a közepszerűt felülhaladja-e, a bírói belátásra bízatik. A kommentátorok szerint az *ususfructus* gyakorlását célzó javítások ilyenek. Az ezek viselésének kötelessége a használati, s élvezeti jognak megfelelő teher; s ezért méltánytalan lenne a hasznót túlhaladó költséget igénylő javítások foganatosítását a fructuariusra, a modicát pedig a proprietariusra hárítani. A fructuarius ebbeli kötelességének indoka tehát csupán ebben, s nem abban keresendő, hogy a javítások főképp az ő előnyét célozzák; mivel saját java előmozdítására senki sem szorítható. S épp ezért Proudhon (n. 1615.) az a másik indoka sem állja ki a kritikát, a mely a *modica reparatiót*, s az emberi életet tartamra egyenlőnek tekintve, a *modica refectiót* azért hárítja a fructuariusra, mivel főképpen az ő javára szolgál; nem is említve fel azt, hogy az *ususfructus* nem kísér bölcsőnk-től halálos ágyunkig A *refectiót* nem teljesítő fructuarius *actio ex stipulatu-val* megtámadható, sőt eltiltható az *ususfructus* gyakorlásától.

¹⁾ fr. 15. §. 7. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ §. 38. Inst. de rer. div. (2. 1.); fr. 18. Dig. ibid.

³⁾ fr. 13. §. 2. ibid.

A fructuarius nem tulajdonos; mivel pedig casum sentit dominus, épp azért a véletlenül elromlott vagy régiségtől összedőlt alkotmányt nem tartozik felépíteni, minthogy a reparatio kötelessége a dolog existenciájára vonatkozólag nem terheli. Erre azonban a proprietarius sem kötelezhető: „si qua vetustate corruissent, neutrum cogi reficere,” mint az imént idézett helyen olvashatjuk, quia servitus non consistit in faciendo. Proudhon (n. 1719.) ugyan a fr. 50. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből¹⁾ azt következteti, hogy a telek kiaknázására szükséges, véletlen vagy a régiség miatt összedőlt épület egész felépítése is a fructuariust terheli. Az említett töredékből azonban nyilvánvaló, hogy a felépítés a constitutiót megelőzőleg történik, s erre okot a vetustas szolgáltat: a hasznélvező tehát kettős okból nem kötelezhető az építésre; azonban a restitutio előtt tett impensae necessariae-t a persona onerata-nak fideicommissariusi minőségéből kifolyólag tartozik megtéríteni.²⁾ Ha azonban egyes javítások eszközzésénél túlhaladja a bonus paterfamilias kötelességét, s ha ezek a proprietariusnak előnyére szolgálnak, s azon szándokkal tette ezeket, hogy a tulajdonost kötelezze, negotiorum gestor-i minőségéből kifolyólag kiadásaiért kárpótlást követelhet.

Mig a hasznélvezet tárgyát képező egyes dolog casualis elvesztéből vagy hasznavehetetlenné válásából eredő kár a dominust terheli, a nyáj, ménes, gyűjtemény fructuariusa helyettesítésre köteleztetik: genus nunquam perit. A fr. 68. 69. 70. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint universitatis ususfructus esetén a fructuarius a hasznavehetetlen, elhullott egyedet az ususfructus tartama alatt létrejöttékből helyettesíteni tartozik, ha az előbbiek

¹⁾ „Titius Maevio fundum Tusculanum reliquit, eiusque fidei commisit, ut eiusdem fundi partis dimidiaie usumfructum Titiae praestaret; Maevis villam vetustate corruptam, necessariam cogendis et conservandis fructibus, aedificavit; quaesitum est, an sumtus partem pro portione ususfructus Titia agnoscere debeat? Respondit Scaevola, si priusquam ususfructus praestaretur, necessario aedificasset, non alias cogendum restituere, quam eius sumtus ratio haberetur.”

²⁾ „Si pars domus, quae in diem per fideicommissum relicta est, arserit ante diem fideicommissi cedentem, et eam heres sua impensa refecerit, deducendam esse impensam ex fideicommisso constat; et si sine deductione domum tradiderit, posse incerti condici, quasi plus debito dederit.” [fr. 40. §. 1. Dig. de cond. ind. (12. 6.)]

elhullását nem vis maior okozza. A fructuariust tehát mintegy obligatio alternativa terheli: tetszése szerint ezeket vagy azokat az állatkölykeket használja fel a summissióhoz. A summissio azonban „facti est”, azaz valóban a nyájba olvasztandók a fiatal állatok a megkivántató számban; a kimustráltak, rokkantak pedig tényleg kiválasztandók, elkülönítendők. A helyettesítés véghezvitelére az erre kötelezett fructuarius egyszerű szándoka még nem elegendő. A nyájállomány sértetlen állapotában ellett ifjú állatok a fructuarius tulajdonába jutván, helyettesítheti a később elhullottakat a még esetleg meglevő állatkölykekkel.¹⁾ Ha már nincsenek tulajdonában, s másik szaporulatra van kilátása, ezt csak azon mérvben veheti tulajdonába, a mennyiben a summissio után részben még valami fenmarad. Ha azonban újabb ellés előtt a haszonélvezet már megszűnik, kárpótlásra köteleztetik, esetleg az elhullottakat a tulajdonát képező állatsarjakkal helyettesítheti; erre azonban, azaz tulajdonátruházásra nem szorítható. A fentebb említett módon megcsönkult nyájállomány szaporulata, — ha az számra az elhullottakénál kevesebb vagy avval egyenlő, — a nyájnak alkatrésze. Ha azonban a világrajött állatok a helyettesítendő állatok számát felülhaladják, részben a nyájat egészítik ki, s csak az így megmaradó többlet megy át a fructuarius tulajdonába. A világrajövetel óta függőben lévő tulajdonjogot az usufructuarius helyettesítő ténye határozza meg visszaható erővel úgy a proprietarius, mint a saját maga számára. „Julianus scribit — mondja Ulpianus a 70. fr.-ban — pendere eorum dominium, ut si summittantur, sint proprietarii, si non summittantur, fructuarii: quae sententia vera est.” A nyájállományhoz tartozandóságtól feltételezett jogi birtok azonban a suppletio pillanatában szereztetik meg az egyes fiatal állatok felett a proprietarius által. Ulpianusnak ez az imént idézett helye

¹⁾ „Item si forte eo tempore, quo foetus editi sunt, nihil fuit, quod summitti deberet, nunc et post editionem utrum ex his, quae edentur, summittere debeat, an ex his, quae edita sunt, videndum est. Puto autem verius, ea, quae pleno grege edita sunt, ad fructuarium pertinere, sed posteriorem gregis casum nocere debere fructuario.” [fr. 70. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.)] Proudhon (n. 1005.), Bendixen (S. 19.) a tulajdonjog megszerzését értik a pertinere alatt. Genty (P. 222.) ezt tagadja. Megegyeznek azonban abban, hogy a fructuarius nem kényszeríthető arra, hogy a későbbi hézag eltüntetése végett a pleno grege létrejött szaporulathoz nyuljon.

azonban csupán az elhullott állatok helyettesítését tárgyalja. A szaporulat felett a helyettesítésig, mint láttuk, csak függő tulajdont ismer el. Kérdés azonban, mit ért itt Julianus függő tulajdon alatt? Vajjon azt akarja-e mondani, hogy egyáltalában időközben az állatkölykek felett senkinek sincs tulajdonjoga, vagy azt, hogy a tulajdonjog azok felett véglegesen nincsen tisztázva? A mennyiben a tulajdonjognak függőben léte azt is jelentheti, hogy a tulajdonjog megillet valakit, erről azonban bizonyos feltétel teljesülése folytán másra ruháztatik át. Egyes szerzők ehhez az utóbbi véleményhez csatlakozva akarják azt az ellenmondást elenyésztetni, a mely Pomponiusnak, — a ki az elhullott, s hasznavehetetlen állatoknak gyümölcsei minőségét vitatja, — a fr. 69-ban foglalt nézetében nyilatkozik, s a melyet Wächter,¹⁾ s Elvers²⁾ is konstatálnak.

Ha ugyanis figyelmesen összeolvassuk a fr. 68-ot a fr. 69-mal, azt látjuk, hogy két különböző szerzőből meritett szemelvények tördeléséből hoztak létre a codicatorok egy mondatot. Összevetve ezt a két töredéket a fr. 70-mal,³⁾ azt tapasztaljuk, hogy míg ebben a függő tulajdon fenforgása elismertetik az egyes állatok elhullása folytán beállt hézag mellett világrajövő szaporulat tekintetében, addig a fr. 69-ban az egyes állatoknak hasznavehetetlenekké válása folytán beállt hézag mellett világrajövő szaporulat a fructuariust illeti, a kinek azonban a hasznavehetetleneket helyettesítenie kell. A 68. azonban éppen ezekkel

¹⁾ Wächter: S. 14.

²⁾ Elvers: S. 492.

³⁾ „Plane si gregis vel armenti sit ususfructus legatus, debet ex agnatis gregem supplere, id est in locum capitum defunctorum,” [fr. 68. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)]

„— vel inutilium alia summittere, ut post substituta fiant propria fructuarii, ne lucro ea res cedat domino. Et sicut substituta statim domini fiunt, ita priora quoque ex natura fructus desinunt eius esse; nam alioquin quod nascitur, fructuarii est, et quum substituit (substituitur *Vulg.*), desinit eius esse.” [fr. 69. Dig. ibid.]

„Quid ergo, si non faciat, nec suppleat? Teneri eum proprietario Caius Cassius scribit libro decimo (octavo *Hal.*) Iuris civilis. §. 1. Interim tamen, quamdiu summittantur et suppleantur capita, quae demortua sunt, cuius sit foetus, quaeritur. Et Julianus libro tricesimo quinto Digestorum scribit, pendere eorum dominium, ut, si summittantur, sint proprietarii, si non summittantur, fructuarii; quae sententia vera est.” [fr. 70. Dig. ibid.]

a szavakkal végződik: „in locum defunctorum . . .“, míg a fr. 69. kezdő szavai: „vel inutilium alia summittere“ stb. Joggal kérdehetjük tehát, vajjon a fr. 69. tanítása az elhullott állatok tekintetében is elfogadható-e? Mivel ebben az esetben a fr. 70-mal nyilvánvaló az ellenmondás. Itt ugyanis a foetus a helyettesítés eszközléséig dominium pendensnek tárgya; míg a 68. s 69. szerint „quod nascitur fructuarii est, et cum substituit, desinit eius esse.“ Ha azonban az elhullott állatokra is vonatkoztatjuk a 69. töredéknek tételét, mint Glück, s előtte Donellus is tanítják, az állati hullák a nyáj alkatrészei gyanánt jelentkezének. S egyáltalában nem tartható fenn az az ellenvetés, mintha a hasznavehetetlen, s elhullott állatok tekintetében más elvek nem lennének követendők. Igaz ugyan, hogy ez a kitétel: „hasznavehetetlen,“ nagyon tág és rugalmas; azonban joggal felhozható, — mint ezt Bendixen¹⁾ is egészen helyesen teszi, ennek a szónak szűkebb értelmet tulajdonítva, — hogy az állat elhullása hézagot teremt a nyájállományban, a mi pedig egy állatnak hasznavehetetlenné válásáról még nem állitható. Azon másik érv, a mely abból áll, hogy a „vel“ arra enged következtetni, hogy az evvel kezdődő töredék közvetlenül előbbi szava hasonlóan „defunctorum“ volt, szintén nagyon ingatag. Lehet, hogy a „vel“ a compilerok által a simább összeköttetés kedvéért közbecsúztatott szócska; sőt ha nem is az, még akkor is lehetséges, hogy az ő tanításuk a mienkkel egyező. A Göppert²⁾ által is felkarolt vélemény szerint tehát a fr. 69. csupán a hasznavehetetlenekké vált állatokra vonatkoztatandó, a melyek a helyettesítésig a nyájállomány alkatrészei. A helyettesítés eszközléséig a szaporulat természetesen a fructuariust illeti. Úgy látszik, a helyettesítés mielőbbi fogantatásának sürgetése indoka a római jog azon nem éppen méltányos tételének, a mely a §. 2. fr. 70-ban megtestesítve a függő tulajdon tárgyát képező szaporulat még esetleges elhulltát is a fructuarius rovására írja. Helyesebb lenne annak hangoztatása, hogy az így előálló kár aránylagosan viselendő; azonban, mint Göppert³⁾ is kimutatja, lehetetlen annak megállapítása, vajjon az egyes állatok felhasználtattak volna-e

¹⁾ Id. m. S. 25.

²⁾ Göppert: S. 301. n. 25.

³⁾ S. 301. 22. jegyz.

vagy sem a helyettesítésnél? Mivel a halál kiszakítja az illető fiatal állatokat a helyettesítésnél felhasználhatók közül, utólag ez által megállapítatik, hogy már az első pillanattól fogva a fructuarius volt azoknak tulajdonosa, s így azok elhulltából eredő kárt is ő köteles viselni.

A mi végül a foetus ellopása esetét illeti, azon romanisták szerint, a kik Pomponiusból azt olvassák ki, hogy az anyaállat ellése után a szaporulat teljes tulajdoni joggal a haszonélvezőre száll, a *condictio furtiva* is a fructuariust illeti. Ulpianus ezzel ellenkezőleg a helyettesítés eszközléséig az *actio* bizonytalanságot tanítja.¹⁾ Ha a visszanyert kölykek a *summissiónál* felhasználtnak, a *proprietaryus* jogosittatik az *actio* indítására; ha nem, úgy a fructuarius. A mindennapi élet szükségleteinek megfelelőleg, a nyájállományhoz tartozó állatokat illetéktelenül percipáló, s a helyettesítési kötelezettséget megsértő fructuarius csak kötelmi jog alapján, személyes keresettel támadható meg kárpótlás céljából.²⁾

A *cautio damni infecti* megtagadása a fenyegetett részére engedélyezendő birtokbabocsátás által úgy a tulajdoni, mint a haszonélvezeti jog akadályozását, illetve végleges elvesztését is eredményezi. Az óvadék megadása tehát, — a melyet a praetori jog a fructuariusra személyes lekötelezésben és kezesek állításában, a nudus proprietaryus-ra pedig személyes kötelezésben ír elő, — úgy az egyik, mint a másik fél érdekét mozditja elő, s vagy az egyik vagy a másik által szolgáltatandó, azonban az ajánlközőnak a szomszédot egészen kell biztosítani. A *cautiót* nyújtott fructuarius a proprietaryustól ezen az alapon mit sem követelhet, mivel a javítások eszközlésével a szomszédot eléggé biztosíthatja a kár ellen. A fructuarius mulasztása miatt szükségessé vált *cautiót* megadó proprietaryus azonban a fructuariust elégtételre szoríthatja a különbeni élvezéstől való eltiltás terhe mellett. „Celsus certe scribit, si aedium tuarum ususfructus Titiae est, damni infecti aut dominum repromittere, aut Titiam satis dare debere; quodsi in possessionem missus fuerit is, cui damni infecti cavendum fuit, Titiam uti frui prohibebit. Idem ait, eum

¹⁾ fr. 12. §. 5. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ Göppert: S. 289. fr. 70. pr.

quoque fructuarium, qui non reficit, a domino uti frui prohibendum; ergo et si de damno infecto non cavet, dominusque compulsus est repromittere, prohiberi debet frui.* [fr. 9. §. 5. Dig. de damn. inf. (39. 2.)] Ha azonban a kár már valóban bekövetkezett, valamiképpen a már lefizetett kártalanításhoz hozzájárulni vonakodó proprietarius ellenében esetleg dominiumra vezető birtokbabocsátást kérhetni, épp úgy viszont a fructuarius a nudus proprietarius által az okozott kárért a szomszédnak fizetett költséghez hozzájárulni tartozik.¹⁾ A soli vitium-ból eredt kárt megfizető fructuariusra — ha őt a proprietarius nem kártalanítja — a fr. 10. szerint a ius domini (*Hal. Vulg.*: dominii) átszáll; azaz ius retentionis-a Paulus, s a glossatorok tanításaként usucapio folytán teljes tulajdonjogra vezet, ha hatósági végzést bír felmutatni. A kártalanítás viselésének említett megoszlása a lehető legméltányosabb, ha a javítások megtételére, a melyekkel a kár elhárítható lett volna, sem a fructuarius, sem a nudus proprietarius nem volt köteles; míg abban az esetben, ha a kérdéses javítások a fructuariust vagy a proprietariust terhelték, az előállott kár megfizetésére is csak az illető vétkes felet kellene kötelezni. A kártalanításban való részvétel mérvének megállapítása a bírói belátás feladata.

A fr. 1. §. 1. Dig. de serv. urb. (8. 2.), s a fr. 6. §. 3. Dig. si serv. (8. 5.)-ből kitünőleg a servitus oneris ferendi-re jogosítottnak a proprietarius ellen kell fordulnia a fructuarius kötelességei közé nem tartozó innovatiót, illetve nagyobb reparatiót képező falemelés, támaszpittetés czéljából. A szolgalmat uratlan dolgon is lehetségesnek tartó egyes újabb szerzők azonban a haszonélvezőt kötelezik a telek terhét alkotó emlitem nagyobb reparatióra, innovatióra is, — ha a tulajdonos elhagyja telkét. Ezt a felfogást azonban épp oly méltánytalannak tartom, mint azt, a mely szerint a tulajdonos dolga elhagyása révén menekülhet az okozott kár megtérítése alól: a mennyiben nagyon is lehetséges, hogy az okozott kár értéke az elhagyott dolog értékét jóval felülhaladja.

A noxalis keresetre vonatkozólag Ulpianus a fr. 3. Dig. si

¹⁾ fr. 15. §. 25. Dig. de damn. inf. (39. 2.)
fr. 7. pr. Dig. ibid. fr. 22. ibid.

ex nox. causa (2. 9.)-ban azt hangoztatja, hogy a fructuarius ellen indítható ilyen kereset. Szerinte felperest választási jog illeti meg, vajjon a tulajdonos, vagy a többi jogász által is mintegy úrnak tekinthető fructuarius ellen forduljon-e? Ulpianuson kívül a legtöbb remekjogász szerint a fructuarius csak másod-sorban perlendő. Bachofenről nem beszélve, a ki (413. l.) tagadja, hogy a fructuarius noxalis actio-val megtámadható, a modern írók a fructuariust csupán procuratorio nomine tartják perelhetőnek. Ez a nézetök azonban Ulpianus idézett helyével, a fr. 26. §. 6., fr. 27. pr., fr. 17. §. 1. Dig. de nox. action. (9. 4.)-szal, a melyekből ki nem olvasható, hogy a fructuarius csupán a proprietarius nevében védelmezheti a rabszolgát, a kinek megvédelmezése az ő érdekében is fekszik, ellentétben áll. A fr. 17. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint a fructuarius kénytelen tűrni az ususfructus persecutiójának denegatióját, ha nem hajlandó litis aestimatio ajánlására annak számára, a kinek noxába adatott a servus fructuarius a dominus által. Azonban a servust noxába adó fructuarius is, mivel tulajdonjogot nem, hanem csak possessiót képes átruházni, a felelősség alól csupán a praetori jog. s nem a ius civile értelmében szabadul. A noxába adott servust követelő úr, ha a litis aestimatio megadására nem mutat hajlandóságot, — mint a fr. 27. §. 1., fr. 17. §. 1., s a fr. 28. Dig. de noxal. act. (9. 4.) tanítja, — exceptio doli mali-val visszavethető.¹⁾

A fructuarius actio negotiorum gestorum-mal támadható meg, ha az őt terhelő reparatiókat absentiaja miatt helyette a nudus proprietarius eszközli.²⁾ A haszonélvezetről lemondó, azt elhagyó fructuarius azonban ily keresetből kifolyólag el nem marasztalható.³⁾ Tehát a haszonélvezeti jognak terhét képező, már szükségessékké vált, s nem — mint egyes szövegmagyarázók tanítják — csupán a jövőendőbeli reparatiók kötelessége renuntiációval megszüntethető. Természetesen a tényleg élvező fizeti a határozott időszakokban esedékesekké vált adókat. A reparatiók teljesítési kötelessége azonban esedékessé csak akkor lesz, ha a proprietarius követeli azokat. Ha a fructuarius lemond most a

¹⁾ Elvers : 515. Bachofen : 413. Mandrea : 63.

²⁾ fr. 48. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

³⁾ fr. 64. eod.

jogáról, a nélkül, hogy a proprietarius a reparatiókra őt felszólította volna, a jognak terhe nem követelhető, s következésképpen — bár többen az ellenkezőt vitatják — a modica refectio költségével arányban nem álló, az ususfructusból eredt haszon sem szolgáltatandó ki.

Az említettem elv azonban csupán a reparatiók tekintetében állja meg helyét; a fructuarius vagy cselédsége által elkövetett deterioratióért járó kárpótlási kötelezettség ily módon el nem enyhíztethető.¹⁾

6. §. A haszonélvező jogorvoslatai.

Említettük már azt a fructuarius jogositványai között, hogy megsértett, veszélyeztetett jogigényei érvényesíthetésére, megvédésére jogorvoslatokhoz van joga. A negatoria in rem actio-nak mintegy ellentétét képező confessoria in rem actio foglalja el ezek között a legrangosabb helyet, a mely különben nem ritkán petitio, vindicatio servitutis-nak is mondatik azon nagy hasonlatosság miatt, amely közte és a revindicatio között konstatalható. A haszonélvezetre vonatkozólag de usufructu iudicium, actio de usufructu, ususfructus actio-nak nevezetik. A fructuariusnak meg nem adott rei vindicatio-t teljesen pótolja. Sőt — mint egész joggal mutat rá Brinz²⁾ — az ususfructus petitio az a haszonélvezőre, a mi a tulajdonosra nézve a rei vindicatio, s a negatoria in rem actio együtt véve: a mennyiben a iuris quasi possessio-n felül még annak zavartalanságát is biztosítja. Erre vonatkozólag megegyeznek a romanisták abban, hogy különösen a haszonélvezeti szolgalmi jog érvényesítésére szolgáló

¹⁾ fr. 65. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ „Parallel der rei vindicatio gibt es eine servitutis vindicatio und eine ususfructus petitio, vindicatio . . . findet sie zum Unterschiede von der rei vindicatio regelrecht auch ohne völligen Entgang des Besitzes, bei blosser Störung oder theilweisem Abbruch an demselben, statt, und vereinigt also, auch abgesehen davon, dass manche Servituten in patiundo und non faciendo zugleich sind und trotzdem sie überall confessoria de servitute actio ist und heisst, mit ihrer confessorischen eine negatorische Funktion.“ (Pandekten. S. 801.)

keresetnek tekinthető, mivel ez az *actio realis* illeti meg a *ius civile* szerint a *fructuariust*, a ki csupán Justinianus óta folytathatott ehhez a *petitorius* keresethez a *ius praetorile* által elismert *ususfructus* védelmére is. Régi eredeti alakját Keller, Schmidt, Elvers kutatásai ellenére sem sikerült helyreállítani. Be nem igazolható egyesek szerint Elvers álláspontjának jogosultsága, a ki szerint a dolog birlalása is megkívántatik a kereset indítására, s Puchta az az állítása is nagyon kétséges, hogy a jóhiszemű birtokos, — a kit különben az *actio Publiciana* feltétlenül megillet, — az általa foganatosisított szolgáltatás szerzés alapján *actio confessoria*-val élhet-e? Általában véve *actio confessoria*-t indíthat minden, jogában el nem ismert, illetve háborgatott, állítólagos szolgalmra jogosult. Az általános felfogás ugyanis feltétlenül elveti Veltheimnak abbéli teoriáját¹⁾, hogy valamiképpen a (legtöbb szerző szerint a tulajdonjog részleges sértéséből eredő)²⁾ *negatoria* vagy *negativa in rem actio* valami nemtevés kikényszerítése végett emelhető, úgy a *confessoria in rem actio* is az által indítandó, a ki tevőleges jogosítványokat igényel. Tehát, mint Fritz³⁾ és Zielonacki⁴⁾ is hangoztatja, *confessoria*-t az indíthatna, aki valamely türesem alapuló szolgalmhoz való jogosultságát vitatja, vagy a ki valamely *in non faciendo* álló szolgalm fenforgását tagadja S így a *fructuarius*, mint ennél a keresetnél felperes, a fr. 5. pr. Dig. si usufr. pet. (7. 6.) szerint élvezeti és használati jogát hangoztatja; annak elismertetését igyekszik kivinni: a szükséges javítások, vagy a joggyakorlat akadályozását akarja megszüntetni, akár ha azt

1) De act. confess. et negat. Kiliae. 1822.

2) Kajuch: Római jog. Budapest. 1896. 199. l.: „A tulajdonjog partialis megsértéséből a quirítár tulajdonosnak *negatoria actio*-ja támad.” Tehát az *actio negatoria* — mint Vangerow is fejtegeti (Pand. S. 768. 769.) — magát a tulajdonjogot és nem a — csupán a tulajdonos tulajdonjogának teljességét, korlátlanosságát kifejező — telekszabadságot védi. Nem szorítkozik arra az esetre, midőn szolgálmi jogot igényel egy harmadik a maga számára; s ezért a formula *negatoria*, vagy az evvel Zachariä érvelése dacára (Gesch. Zeitschr. XII. S. 278.) a tevőleges szerkezet mellett Vangerow szerint is úgy anyagilag, mint terjedelmileg egyenlőnek tekintendő *prohibitoria* a társtulajdonos ellenében is megadatik.

3) Erläut. zu Wening. S. 360.

4) Erört. über die Servit. S. 219.

meg sem kezdhette, akár ha meg is kezdhette; a megnyílás után azonban békében, vagy pedig egyáltalában nem folytathatta. Mig tehát revindicatiót csak a nem birtokló indíthat, actio in rem confessoria-hoz a quasi possessio részleges zavarása esetén is folya-
modhatni. Teljesen közömbös e mellett az a kereset megindítá-
sára, vajjon a nudus proprietarius, vagy egy harmadik személy-e
az, a ki a perben alperesként fog szerepelni?¹⁾ A fr. 5. pr. Dig.
si ususfr. pet. (7. 6.) szerint a proprietarius maga evvel a kere-
settel nem élhet, bár a ius utendi és fruendi tulajdonjogában
benfoglaltatik, azonban ettől nem különbözik, nincs elválasztva:
„quia qui habet proprietatem, utendi fruendi ius separatum non
habet“ A fructuarius azonban a fr. 1. pr.²⁾ s fr. 5. §. 1.
Dig. si ususfr. pet. (7. 6.)³⁾ szerint a haszonélvezet tárgyául szol-
gáló telek javára constituált szolgálat gyakorolhatása végett is
első sorban — mint Schilling is tanítja — actio confessoria-hoz
folyamodhatik, mivel a szolgálatért, a mely az uralgó telek
használhatóságát mozditja elő, s a melyet ő csak fructuariusi
minőségéből kifolyólag gyakorolhat, közvetlenül nem perelhet.
Az actio confessoria ususfructus emelhetésére jogosított fructu-
arius számára tehát a servitus igényelhetése végett a záloghite-
lezőtől,⁴⁾ az emphyteutától, superficiariustól⁵⁾ különbözőleg actio
confessoria utilis servitutis feltétlen engedélyezése nem indokolt.
Ez azonban csupán újabb szerzők tanítása. Julianus⁶⁾ szerint a

1) „Utrum autem adversus dominum duntaxat in rem actio usufructu-
ario competat, an etiam adversus quemvis possessorem, quaeritur. Et
Julianus libro septimo Digestorum scribit, hanc actionem adversus quemvis
possessorem ei competere; nam etsi fundo fructuario servitus debeatur, fruc-
tuarius non servitutem, sed usumfructum vindicare debet adversus vicini
fundum dominum.“ [fr. 5. §. 1. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.)]

2) „Si fundo fructuario servitus debeatur, Marcellus libro octavo apud
Julianum Labeonis et Nervae sententiam probat existimantium, servitu-
tem quidem eum vindicare non posse, verum usumfructum vindicaturum, ac
per hoc vicinum, si non patiatur eum ire et agere, teneri ei, quasi non
patiatur uti frui.“

3) L. fentebb.

4) fr. 16. Dig. de serv. (8. 1.)

5) fr. 3. §. 3. Dig. de op. nov. nunt. (39. 1.)

6) „Item Juliano placet, fructuario vindicandarum servitutum ius esse;
secundum quod opus novum nuntiare poterit vicino, et remissio utilis erit;
ipsi autem domino praedii si nuntiaverit, remissio inutilis erit; neque sicut

fructuarius által revindicálható a servitus; míg Ulpianus,¹⁾ Marcellus, Nerva, Labeo szerint csak a proprietarius indíthat confessoriát. Míg egyes auctorok a servitus tekintetében utilis confessoria-t engednek a fructuariusnak, s evvel akarják megoldani az ellenmondást, mások szerint csak nomine procuratorio vindicálhatja a fructuarius a servitust a szerint, a mint a pars dominii tanát elismerik, vagy ezzel ellentétbe helyezkednek.²⁾ Megilleti az actio confessoria azt is, a ki mint haszonélvező van birtokban. Nem indítható a nem birtokló ellen, az ellen, a ki az élvezetet, használatot nem zavarja. A litis contestatio-kor birtokban lévő, vagy az eredetileg nem birtokolt, azonban később mégis ily minőségben perbe lépő alperes, ha a possessiót a per tartama alatt dolus nélkül elveszti, a fr. 6. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.) rendelkezése szerint a bíró által el nem marasztaltatik.³⁾

Felperesként a telki szolgalmaknál a dominium regnans proprietarius, itt a személyes szolgalmaknál a quasi possessor iuris lép fel, a ki — a vélelem mindig a tulajdon korlátlanlansága mellett harczolván — igénye alaposságát, a tulajdon kérdéses korlátoltságát, joga fennálltát, nemkülönben a sértés megtörténtét köteles bizonyítani.⁴⁾ Az esetleges mellékhatározmányok meg nem említése az ususfructus igénylésénél plus petitio-t eredményez, mint a Vaticana Fragmenta is tanítja. (§. 52.) Ha azonban a sértés oly mérvet ér el, hogy a dolog megsemmisülését, megváltozását vonja maga után, kizárja az actio confessoria megindíthatóságát, s a dolog természete és a konkrét körülmények szerint egyéb jogorvoslatoknak ad helyet.

Az actio célját a haszonélvezeti jog elismerése, a sértés,

adversus vicinum, ita adversus dominum agere potest, ius ei non esse invito se altius aedificare; sed si hoc facto ususfructus deterior fiat, petere usumfructum debet. Idem Julianus dicit de ceteris, quibus aliqua servitus a vicino debetur." [fr. 1. §. 4. Dig. de remiss. (43. 25.)]

¹⁾ fr. 1. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.)

²⁾ L. erre a kérdésre vonatkozólag: Glück: Pandekten. IX. 85. 26.; Rudorff: R. G. I. 171. 178. 179. 180. l.; Ihering: Abhandlungen. Leipzig. 1844. S. 126.; Hotomanus: Am. Resp. II. 16. Cuiacius: Observ. I. 16.

³⁾ „Qui de usufructu iudicium accepit, si desierit possidere sine dolo, absolvetur; quodsi liti se obtulit, et quasi possessor actionem de usufructu accepit, damnabitur.“

⁴⁾ V. ö. Vangerow: Pandekten. S. 775.

zavarás megszüntetése, illetve a szolgálat helyreállítása, az okozott kár megtérítése, további háborgatás elleni tilalom, vagy a birói belátástól függő, de non amplius turbando biztosítékkadás képezi.¹⁾

A cautio iudicatum solvi adására kötelezett, birtokban lévő alperes ellen nem védekezés, vonakodás esetén a restitutio végett a régi jog szerint interdictum quem usumfructum kérhető. Ez a restitutio azonban — ha alperes késznek nyilatkozik a védekezésre — a per véglegzéseig nem foganatosítandó, azonban a per függőben léte alatt a possessor felperest óvadékkal vagy élvezetbe bocsátással köteles biztosítani. „Si fundus, cuius ususfructus petitur, non a domino possideatur, actio redditur. Et ideo si de fundi proprietate inter duos quaestio sit, fructuarius nihilominus in possessione esse debet, satisque ei a possessore cavendum est, quod non sit prohibiturus frui eum, cui ususfructus relictus est, quamdiu de iure suo probat. Sed si ipsi usufructuario quaestio moveatur, interim ususfructus ei differtur; sed caveri de restituendo eo, quod ex his fructibus percepturus est, vel si satis non detur, ipse frui permittitur.“ [fr. 60. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.) Cf. Fragm. Vatic. §§. 92. 93.] Ennek a kétes szöveghelynek azonban illetén magyarázata Haloander olvasásán alapul; a Florentina szerint az *ei differtur* helyett *eius offertur*, Brenemann, Kriegel szerint pedig *ei auferitur* olvasandó.

A pernyertes felperes irányában az alperes a bíró által arra utasíttatik, hogy hagyjon fel a detentióval, illetve a haszonélvezeti jognak zavarásával; szolgáltasson elégtételt az okozott károkért. Magától értetődik azonban, hogy, ha az ususfructus a per függőben léte alatt megszűnik, a megszűnés után létrejött gyümölcsök nem a fructuariust, hanem a proprietariust illetik. A háborgatás folytán megszűnt haszonélvezet helyreállítandó, s ha szükséges, a fructuarius az evictio ellenében is biztosítandó.²⁾ A birói meghagyásnak eleget tenni vonakodó alperes a kárpótlásra ítéletileg kényszerítettik.

Evictio esetében a haszonélvezet pars dominii gyanánt

¹⁾ fr. 7. fr. 8. §. 4. fr. 4. §. 2. fr. 6. §. 6. Dig. si serv. vind. (8. 5.); fr. 7. Dig. de aqu. quot. (43. 20.); fr. 5. §. 3. §. 4. §. 5. §. 6. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.); l. 5. Cod. de serv. (3. 34.)

²⁾ fr. 5. §§. 4. 5. Dig. si ususfr. pet. (7. 6.)

tekintetvén, a possessor, a kitől a fructuarius a „fructust“ elpe-
relte, az ellen fordulhat, a kitől az illető dolgot birja. Vajjon
több vagy kevesebb sikerre nyújt-e kilátást ez a fellépése, a
jogczím minősége határozza meg.¹⁾

Actio confessoria inditható abban az esetben is, ha a heres
a persona honorata-t nem bocsátja az ususfructus tárgyát képező
dolog élvezetébe. Ha azonban az illető megtisztelt önhatalmúlag
helyezkedik az élvezetbe, a praetori jog utiliter interdictum quod
legatorum-ot ad ellene.²⁾

A későbbi jogfejlődés, mint utilis actio-t, az actio in rem
Publiciana-t³⁾ is biztosítja a fructuariusnak „si de usufructu
agatur tradito“ [fr. 11. §. 1. Dig. de publ. in rem act. (6. 2.)],
mivel itt az átadás, mint a tulajdonátruházást célzó, a kívánt
dologi jogot hozza létre. Meg van tehát a iustus titulus, s bona
fides; míg másrészt — a Publiciana eredetileg is az elbirtok-
lást be nem fejezetteket védvén — az elbirtokoltatás kizártsága
sem szolgálhat akadályul megadására az ususfructus esetén.
Bizonyítandó tehát a possessor ad usucapionem-től az említett
módon, vagy az evvel egyenlőnek vett türés révén való szerzése
a possessio servitutis-nak. A dolog feletti részleges uralom meg-
védése céljából inditható ez az actio revindicatoria fictitia mind-
azok ellen, akik a dolgot egyáltalában jogczím nélkül, vagy a fel-
peresénél gyengébb jogczímen detineálják. Általában véve tehát
a proprietarius ellen nem inditható.⁴⁾ Célját a haszonélvezet
restitutója, a költségek, gyümölcsök, accessiók megtérítése, szó-
val az előbbi állapot visszahelyezése képezi. Ha két egyén har-
czol a haszonélvezeti jogért, a tényleg birtokló részesítendő
előnyben, ha különböző jogelődötől származtatják jogukat. Mig
ugyanazon auctor iuris successorai közül az actio Publiciana-t
illetőleg elsőbbséggel bir az a személy, a ki részére előbb tör-
tént a traditio, mint ez a fr. 9. §. 4. Dig. de publ. in r. act.
(6. 2.), a fr. 14. Dig. qui pot. in pign. (20. 4.), s a fr. 31. §. 2.
Dig. de act. emt. et vend. (19. 1.)-ből nyilvánvaló. — Szinte

¹⁾ fr. 15. §. 1. fr. 62. §. 2. fr. 39. §. 5. Dig. de evict. (21. 2.); fr. 66.
pr. Dig. de contr. empt. (18. 1.); fr. 7. Dig. de act. em. (19. 1.)

²⁾ fr. 1. §. 8. Dig. quod leg. (43. 3.)

³⁾ §. 4. Inst. de act. (4. 6.)

⁴⁾ fr. 16. fr. 17. Dig. de publ. in r. act. (6. 2.)

feleslegesnek látszik annak megemlítése, hogy az *emphyteuta* és *superficiarius* által alkotott szolgálat, — a melynek tartama azonban az *utile dominium* tartamát túl nem haladhatja, — az *utilis actio*-n kívül *ope exceptionis* is védelmezhető.

A *fr. 9. §. 1. s fr. 14. §. 3. Dig. de serv. corr. (11. 3.)* értelmében *utiliter actio de servo corrupto*-t, a *fr. 17. §. 9. Dig. de iniur. (47. 10.)* szerint pedig *actio noxalis*-t indíthat a *fructuarius* még a *proprietaryus* ellenében is. Épp így *utiliter* megilleti a haszonélvezőt az *actio legis Aquiliae*, mint ezt *Ulpianus* a *fr. 11. §. 10. Dig. ad leg. Aqu. (9. 2.)*-ban, s *Paulus* a *fr. 12. h. t.*-ban tanítja; s az *actio iniuriarum* a *fr. 17. §. 3. Dig. de usufr. (7. 1.)* rendelkezése szerint, a mennyiben a rabszolga bántalmazója a *fructuarius* közvetett sértését okozza: míg minden ellenkező esetben a keresetindításra a *proprietaryus* van jogosítva. A *fr. 15. §. 1., s a fr. 46. §. 1. Dig. de furtis (47. 2.)* a *subreptor* ellen *actio furti*-t, a *fr. 5. §. 1. Dig. ad exhib. (10. 4.)*, valamint a *fr. 3. §. 4., s a §. 12. h. t. actio ad exhibendum*-ot ad a *fructuarius*nak is. Nemkülönben *actio finium regundorum*-ot a *fr. 4. §. 9. Dig. fin. reg. (10. 1.)* szerint, s *actio communi dividundo*-t is emelhet a *fr. 13. §. 3. Dig. de usufr. (7. 1.)*, a *fr. 32. Dig. de stip. (45. 3.)*, a *fr. 4. Dig. de aqu. quot. (43. 20.)*, s a *fr. 7. §. 7. Dig. com. div. (10. 3.)*-ből kitűnőleg.

Felderíthetetlen azonban, vajjon a *fr. 5. §. 2. Dig. arb. furt. caes. (47. 7.)*-ban miért vitatja el *Paulus* a haszonélvezőtől az *actio arborum furtim caesarum* indíthatási jogát?

A *Proculeianusok*, és *Sabinianusok* említett nézeteltérésének indoka azon kérdésre vonatkozólag, vajjon a *fructuarius* vindicálhatja-e a haszonélvezeti telket illető szolgalmakat, az *operis novi nuntiatio*-nál ismét előtérbe lép.¹⁾ Megegyeznek ugyan abban a remekjogászok, hogy megilleti az *operis novi nuntiatio* a *fructuariust* a telken foganatosított illetéktelen építkezés ellenében. Míg azonban egy részök, mint *Ulpianus* is, a *fr. 1. §. 20. Dig. de op. nov. nunt. (39. 1.)*-ban azt hangoztatja, hogy csupán *procuratorio nomine* élhet vele,²⁾ másik pártjuk, mint *Julianus*

¹⁾ V. ö. Hasse. Rhein. Mus. III. S. 379—630., s Bachofen: Pfandrecht. Basel. 1847. S. 104—110.; 391. 392.

²⁾ „*Usufructuarius autem opus novum nuntiare suo nomine non potest, sed procuratorio nomine nuntiare poterit, aut vindicare usumfructum ab eo,*

is a fr. 1. §. 4. Dig. de remiss. (43. 25.)-ban¹⁾ azt tanítja, hogy nuntiálhat suo nomine. Annak kijelentése, hogy a fructuarius operis novi nuntiatio-val a proprietarius ellen nem élhet, következetes fejlesztése Ulpianus tanának; Julianus tana — úgy látszik — annak következménye, hogy a fructuariust quasi partis dominus-nak tekinti, a miből a két tan közötti különbség is magyarázható. A fr. 3. §. 1. Dig. de op. nov. nunt. (39. 1.) szerint²⁾ actio communi dividundo-nak van helye az itt említett esetben.

A dominust megillető actio aquae pluviae arcendae-t a haszonélvezetet pars dominii gyanánt fel nem fogó Ulpianus a fr. 3. §. 4. Dig. de aqua (39. 3.)-ban a fructuariustól épp így elvonja;³⁾ míg Pomponius, a pars dominii híve, a fr. 22. pr.-ban azt neki utiliter megadja.⁴⁾

A quasi possessio valamely testi dolog birtokával analóg módon nyilvánulván, a haszonélvezet védelmére a praetori jog utiliter interdictumokat ad. A directum és utile interdictum-nál a possessión, illetve quasi possessio-n fordulván meg a dolog, a constitutio módja nem kutatandó; a fructuariusi minőség nem bizonyítandó; a pernyerés vagy pervesztés a használat és élvezet tényének igazolásától, illetve ennek nem sikerültétől függ. Nagyon természetes azonban, hogy a fructuariusi minőséget igazolni nem tudótól a valódi fructuarius confessoriát, illetve a proprietarius negatoriát indítva, az ususfructust elperelheti. Interdictum uti

qui opus novum faciat; quae vindicatio praestabit ei, quod eius interfuit, opus novum factum non esse.“

¹⁾ Lásd az idézett szöveget fentebb.

²⁾ „Si in loco communi quid fiat, nuntiatio locum habebit adversus vicinum. Plane si unus nostrum in communi loco faciat, non possum ego socius opus novum ei nuntiare, sed eum prohibebo communi dividundo iudicio, vel per Praetorem.“

³⁾ „Neque fructuarius, neque cum eo aquae pluviae arcendae agi potest.“

⁴⁾ „Si ususfructus fundi legatus fuerit, aquae pluviae arcendae actio heredi et cum herede est, cuius praedium fuerit; quodsi ex opere incommodum aliquod patitur fructuarius, poterit quidem interdum vel interdicto experiri Quod vi aut clam. Quod si ei non competet, quaerendum est, an utilis ei quasi domino actio aquae pluviae arcendae dari debeat, an vero etiam contendat, ius sibi esse uti frui; sed magis est, utilem aquae pluviae arcendae ei actionem accommodari.“

possidetis-hez¹⁾ folyamodhatni a proprietarius, az állítólagos cousufructuarius, s usuarius által elkövetett zavarás esetében. A proprietarius, s tertia persona-knak a telken elkövetett erőszakos, s alattomos tényei miatt interdictum quod vi aut clam inditható, ha ezek által a fructuarius joga sértve, illetve veszélyeztetve van.²⁾ Az accessoriumokként tekintett ingókra is kiterjedő interdictum recuperandae possessionis, unde vi emelhető a fructuarius deiectus részéről;³⁾ pusztán ingóságok forogván azonban szóban, ez az interdictum nem vehető igénybe. Követelhető a megszűnt szolgalmat helyreállítása, ha az az expulsio eredménye; a deiectio által okozott károk, s az extinctióig beszédhetett gyümölcsök megtérítése azonban utilis actio-val az ellenkező esetben is kérhető. Deiectus gyanánt tekintendő az, a ki a haszonélvezetből erővel kivettetett, vagy ahhoz ismét nem bocsátatott, bár a desertio szándoka nélkül hagyta oda a dolgot. A deiectio után capitis deminutio-t szenvedett vagy elhalálozott egyén jogutódai, illetve örökösei is folyamodhatnak ehhez az interdictumhoz. Ők természetesen az esetleg megszűnt haszonélvezet helyreállítását nem célozhatják: csupán az okozott kár megtérítését. Az az egyén azonban, a ki kezdettől fogva nem bocsátatott az usushoz és fructushoz, deiectusnak nem tekinthető, s az említett interdictummal sem élhet: Ulpianus szerint a fructuariusnak ily esetben az ususfructust kell vindicálnia. A fr. 3. §. 5. Dig. de itin. (43. 19.) interdictum de itinere-vel védi úgy a szomszéd, mint a tulajdonos vagy bármely harmadik személy ellen a szomszéd telket terhelő útszolgalmat gyakorlását. S ennek emelésére a fructuarius jogosittatik, ha a praetori hirdetmény követelményeinek megfelelőleg akár ő, akár pedig jogelődje gyakorolta a kérdéses szolgalmat.

¹⁾ fr. 4. Dig. uti possid. (43. 17.)

²⁾ fr. 6. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.); fr. 16. §. 1. Dig. quod vi. (43. 24.)

³⁾ fr. 7.; fr. 9. §. 1.; fr. 10.; fr. 3. §. 13. §. 14. §. 15. §. 16. §. 17. Dig. de vi armata. (43. 16.); fr. 60. Dig. de usufr. (7. 1.)

7. §. A haszonélvezet constitutiója.

A haszonélvezeti szolgálat vagy magánfelek jogügyleteinek, vagy bírói intézkedésnek, vagy pedig egyes állapotoknak képezheti folyományát, a melyekhez a törvény tételes intézkedése *ususfructus*-t fűz. Vajjon *pactumok* és *stipulatiók* révén mennyiben és hogyan szerezhető *ususfructus*, nemkülönben az elbirtoklás létrehozza-e? vitás kérdés mai napság is.

Magánfelek közt *collatio*val vagy *deductio*val létesíthető. *Deductio*val állunk szemben, ha magunk vagy örökösünk részére biztosítjuk az *ususfructus*-t, a nuda *proprietas*-t pedig egy harmadikra ruházzuk. Míg az újabb jog szerint a *deductio* mindig alkalmazható: mint a *ius civile*-ből származó szolgálat-alapítási mód, a *nec mancipi* dolgok tulajdonának *traditio* folytáni átruházására kezdetben — míg a *res mancipi* és *nec mancipi* közötti különbség el nem enyészett — nem volt felhasználható. *Collatio* áll elő, ha a nuda *proprietas*-t tartjuk vissza, s valakinek *ususfructus*-t engedünk. Ebben az utóbbi esetben is csak azt szállítjuk egy harmadikra, a mivel bírunk; s nem mondható az a fr. 63. Dig. de usufr. (7. 1.)-szal, hogy a telek a mienk, a haszonélvezet nem, s mégis a haszonélvezetet, tehát a mivel nem bírunk, azt ruházzuk át másra. „*Quod nostrum non est, transferemus ad alios; veluti is, qui fundum habet, quamquam usumfructum non habeat, tamen usumfructum cedere potest.*“ Említettük ugyanis már más helyen, hogy a remekjogászok a *proprietas*, a *dominium* helyett gyakorta magát a *res corporalis*-t használják, a mely a tulajdonjognak a tárgyát képezi. Paulusnak ebben a mondatában is a „*fundum habet*“ kifejezés szorosan véve nem azt jelenti, hogy a telek a mienk, hanem, hogy a telek feletti tulajdonjog a mienk; ebben a jogban pedig az annak elemét alkotó *ius utendi* és *fruendi* ha *explicite* nem is, de *implicite* benfoglaltatik, a mi a telekről természetesen nem állítható. A remekjogász fenti állítása tehát, ha Stephanus szerint az említett értelmet tulajdonítjuk neki, egyszerű fallacián alapuló, önkéntelen hamis következtetés. A kommentátorok azonban a Bazilikákkal, s Paulusnak *De iure singulari* című munkája egyéb helyeivel összevetve ezt az imént idézett műből vett

kivonatot, arra az esetre vonatkoztatják, midőn a nudus proprietarius ususfructust constituál valaki számára telkén, a mely felett azonban már mást illet a haszonélvezet...¹⁾ A deductionál a tulajdonjog, a nuda proprietas, a collationál a ius utendi et fruendi ruháztatik át egy másik személyre: tehát csupán a proprietarius constituálhat ususfructust conferendo vagy deducendo, ha elidegenítési képessége sem egészen, sem részben valami okból nincs megszorítva. A másik félnek úgy az egyik, mint a másik constitutív módnál maga vagy más számára való szerzési képességgel kell bírnia. Haszonélvezet ugyanis nem csupán személyesen, hanem még hatalomalattiak révén is szerzhető: akár manceps, akár rabszolga, akár manus alatt álló feleség vagy patria potestas-nak alávetett egyén az illető. Sőt a servus fructuarius, s a liber homo és servus alienus bona fide possessus is haszonélvezethez juttathat. [pr. Inst. per quas pers. nob. acqu. (2. 9.)] Hatalomalattiak azonban bíróság előtti megjelenésre nem bírván képességgel, az osztóztatási perekből folyó adiudicatio, s az in iure cessio által részünkre nem szerzhetnek. Éppen így az elidegenítés ennek a módjának, a ius civile szerint az ususfructus constitutiójának inter vivos egyedüli eszközét alkotó bíróság előtti átengedésnek a természetéből folyik az is, hogy az örökös tutela mulierum alatt álló nők gyámi auctoritas nélkül haszonélvezetet nem constituálhatnak. Állításunkat pedig bizonyítja az, hogy a telek haszonélvezete, — a melyről kizárólag van csupán szó a forrásokban, — res nec Mancipi. A gyámi hozzájárulást tehát nem a dolog minősége követeli meg. Mindazonáltal potestasunknak alávetett egyén közvetítésével élők közötti jogügylettel is constituálható a szóban forgó szolgálat, ha a constituálni szándékozó által a hatalomalatti részére eszközzendő mancipatio proprietatis-t a hatalomviselő részéről cum deductione ususfructus remancipatio követi. A mi végül a mandatarius által való szerzést illeti, a §. 5-ből kitűnőleg Severus constitutiója értelmében nem csupán possessio, hanem ily módon még dominium is acquirálható. Forrásaink azonban arra vonatkozólag mélységesen hallgatnak, vajjon quasi

¹⁾ V. ö. Glück: IX. 194.; Conradi: Diss. ad Jul. Pauli ex libr. sing. de iure sing. rel. Lipsiae. 1728. Nr. 2.; Basil. T. II. L. XVI. T. 1. p. 260.

possessio extranea libera persona közvetítésével szerezhető-e? Per deductionem eszközözendő telki szolgálat constitutiójához a proprietariusnak két ingatlannal kell rendelkeznie, mivel különben hiányzanék a fundus regnans;¹⁾ személyes szolgálat, tehát haszonélvezet, s legeltetési szolgálat per deductionem constitutiója azonban egy telekkel bíró tulajdonos által is foganatosítható. „Si quis unas aedes, quas solas habet, vel fundum tradit, excipere potest id, quod personae, non praedii est, veluti usum et usumfructum. Sed et si excipiat, ut pascere sibi vel inhabitare liceat, valet exceptio, quum ex multis saltibus pastione fructus perciperetur . . .” [fr. 32. Dig. de usufr. (7. 1.)] A pastio e helyütt az ususfructus válfajaként jelentkezik, miként a habitatio az ususunak különleges alakja. Pastio alatt juhok, kecskék, sertések, lovak, ökrök, öszvérek, szamarak legeltetése értendő. Igaz ugyan, hogy a ius pascendi rendesen a telki szolgálomak közé sorolódik. Így Papinianus is ily értelemben nyilatkozik, ha a szolgálom jogosult telke baromtenyésztésre van berendezve; ha azonban végrendeletileg „ . . . testator personam demonstravit, cui servitutum praestari voluit, emtori vel heredi non eadem praestabitur servitus.” [fr. 4. Dig. de serv. praed. rust. (8. 3.)] Stephanus telki szolgálomnak minősíti a ius pascendi-t, ha a nyáj a telek trágyázása végett tartatik; ha produktumaik értékesítenek, személyes szolgálmat lát fenforogni. . . .

A justinianusi legislatio eltörli a dominium quiritarium és bonitarium közt századokon keresztül fennállott különbséget. Collatióval tehát általában véve minden tulajdonos constituálhat ususfructust, noha a régi ius civile szerint csak a quirítár, s csupán a ius praetorile szerint tehette ezt azelőtt a bonitár tulajdonos. Ha a proprietasnak tárgya már haszonélvezettel van megterhelve, szerezhető ugyan annak előnyére telki szolgálom, azonban még a fructuarius beleegyeztével sem alkotható azon servitus praedialis, mivel — mint ezt Puchta is indokolja²⁾ — ez az akarati hozzájárulás mit sem ér, mert a haszonélvező részlegesen fel nem adhatja jogát. Ha azonban az alapítandó szolgálom a fructuarius jogát nem befolyásolja, ebben az eset-

¹⁾ fr. 6. Dig. commun. praed. (8. 4.)

²⁾ Instit. §. 256. Anm. m. S. 809.

ben a szolgálatom rendelése meg van engedve, mint ezt Ulpianus Julianus nyomán a fr. 15. §. 7. Dig. de usufr. 7. 1.-ban is tanítja. Mivel a szolgálatok között csak az ususfructus osztható, csak az ususfructus az a szolgálat, a melyet a társulajdonos az őt megillető részen constituálhat. A fructuarius joga személyétől elválaszthatatlan; s épp ezért élők közötti jogüggyellett a javára ususfructussal terhelt dolog feletti haszonélvezetről nem rendelkezhetik. Ez azonban nem zárja azt ki, hogy, mint bármely más *tertia persona*, végakarati intézkedésével ususfructust ne hozhasson, illetve örököseivel ne hozathasson létre, s ez hatályra ne emelkedhessék, ha későbben *proprietaryus* lesz a fructuarius. „Si usumfructum habeam, eumque legaverim, nisi postea proprietatem eius nactus sim, inutile legatum est.“ [fr. 24. §. 1. Dig. de leg. (I.)] A haszonélvezet constitutióját azonban ily legatum csak a legatum per damnationem és per vindicationem közti különbséget elenyésztető justinianusi jog szerint hozza létre. A remekjogász, a kinek munkájának töredékét képezi ez a szemelvény, még nem taníthatja, hogy ily esetben a legatum dologi jogot alkot; s így úgy látszik e helyütt is anachronisztikus interpolatio áll előttünk.

A merev és kizárólagos *ius civile* szerint csupán a nehézkes alakszerűségekhez kötött *in iure cessio*-val, s végrendelet révén, még pedig a dologi jogot teremtő legatum per vindicationem-mel lehet haszonélvezetet szerezni. A csupán *res corporalis* felett lehetséges possessiót követelő *occupatio*, *traditio*, s *usucapio* a *ius civile* szerint ily hatás előidézésére képességgel nem bírnak. A *res mancipi* között fel nem sorolt ususfructus *mancipatio*-val közvetlenül szintén nem constituálható; közvetve azonban igen, a mennyiben a dolog *mancipatióját*, illetve *remancipatióját* *deductio* kíséri. Ha a *constituens* csak *bonitár tulajdonos*, *emphyteuta* vagy *superficiarius*, az általa constituált haszonélvezet, — ha mindjárt a *ius civile* által előírt constitutív mód is használtatott fel, — csak *iure praetorio*, *officio*, *tutione praetoris* védetik, a mely a tulajdonra vonatkozó, s a *res corporalis* megszerzésével *res incorporalis*-hoz juttató *traditio* mintájára a *quasi traditio*-t (azaz a dolognak haszonélvezés végett leendő kiszolgáltatását), s a *patientiat* vagy *tolerantiat* (azaz a fructuariusi minőségben való élvezetnek egyszerű türését) elegendőnek veszi,

hogy az *ususfructus* possessióját *birt fructuarius* — mint a birtokos az *actio in rem Publiciana*-nál — az előbbi tényleges állapot *praetori* jogvédelmét igényelhesse. *Constituálható* még a haszonélvezet, mint említettük, a bírő által; s előállhat későbbi jog szerint a törvény értelmében is.

A *justinianusi* jogban a haszonélvezet *constitutiv* módjai között szerepel a hagyomány, tekintet nélkül arra, vajjon *per damnationem* vagy *per vindicationem*-e? mivel mind a kettő képes dologi jogot eredményezni. Szerepel továbbá a hitbizomány, a mely ebben a korban a hagyomány *nyal egyenlővé* lesz; a bírői intézkedés, s a nem tulajdonos részéről történő *constitutionál* fontos *traditio*n vagy *quasi traditio*-n kívül a *pactumok* és *stipulatio*k.

A *legatum* tekintetében — a *fideicommissum*ra fennálló szabálylyal ellenzökleg — főképpen a szószerinti szöveg az irányadó, s nem a végrendelkező szándéka kutatandó. Ha tehát *deductio ususfructus* nélkül hagyományoztatik a haszonélvezet, a *proprietas legatarius*a a haszonélvezet tekintetében az *ususfructus legatarius*-sal *re coniunctus* gyanánt jelentkezik.¹⁾ S ez nagyon természetes is: a *plenum dominium*-ban ugyanis — mint *Cuiacius*²⁾ és *Donellus*³⁾ is kimagyarázza, — a mely egyszerűen *fundus*, *res*, *proprietas* szavakkal is jelölhető, a *ius utendi et fruendi* benfoglaltatik. Ha a dolog *legatum*ával két személy van megtszítelve, ugyanannak haszonélvezetével pedig egy harmadik,

1) „Si alii fundum, alii *ususfructum* eiusdem fundi testator legaverit, si eo proposito fecit, ut alter nudam proprietatem haberet, errore labitur. Nam detracto *usufructu* proprietatem cum legare oportet eo modo: *Titio fundum detracto usufructu lego*, vel: *Seio eiusdem fundi ususfructum heres dato*. Quod nisi fecerit, *ususfructus* inter eos communicabitur, quod interdum plus valet scriptura, quam peractum sit.” [fr. 19. Dig. de usu et usufructu etc. (33. 2.)]

„Si tibi decem millia legata fuerint, mihi eorundem decem millium *ususfructus*, fient quidem tua tota decem millia, sed mihi quinque numerari debebunt ita, ut tibi caveam, tempore mortis meae aut capitis deminutionis restitutum iri. Nam et si fundus tibi legatus fuisset, et mihi eiusdem fundi *ususfructus*, haberes tu quidem totius fundi proprietatem, sed partem cum usufructu, partem sine usufructu; et non heredi, sed tibi caverem boni viri arbitratu.” [fr. 6. pr. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)] V. ö. Glück: IX. S. 189—192.

2) I. 1397. C.; V. p. 1376.; VII. p. 1354.

3) Comm. iur. III. p. 13.

a fructuarius haszonélvezeti joga nem a dolog egy harmadára, hanem a felére terjed ki, s a két fundi legatarius-t a ius utendi et fruendi szintén csak a dolog felén illeti; s viszont, ha kettő a haszonélvező, s csak egy a fundi legatarius; mint ez Paulus [fr. 26. §. 1. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)]¹⁾ s Africanus [fr. 9. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)]²⁾ tanításából nyilvánvaló. A fr. 4. Dig. de accresc. usufr. (7. 2.)³⁾ szerint azonban, ha valamely telek tulajdona hagyományoztatik egy personának, s ugyanennek a személynek, s még más kettőnek a haszonélvezet, a tulajdonnal megtisztelt személy nem a dolog felét fogja nyerni haszonélvezetül, az ususfructus legatariusai pedig egy-egy hatodát: hanem a haszonélvezet fejenként egyenlően oszlik meg. Ebben az esetben ugyanis mintegy quasi deductio történt. S ennek bizonyága az, hogy a végrendelkező a fundi legatarius-t ususfructussal is megtiszteli. — Ha az institutio heredis usufructu deducto történik, a testator azonban az ususfructus constitutióját elmulasztja, fructuariusnak a második heres tekintendő, ha van; ha ellenben nincs, a deductio oda nem irotnak veendő.⁴⁾ Ha valamely telek és ennek a teleknek a haszonélvezete a hagyomány tárgya, a legatarius választhatja az ususfructust vagy pedig magát a telket. Az utóbbi esetben a plena proprietas-t igényelheti, mivel nincs deductio.⁵⁾ Egyes vitás kétértelmű rendelkezé-

1) „Si fundus duobus, alii ususfructus legatus sit, non trientes in usufructu, sed semisses constituuntur. Idemque est ex contrario, si duo sint fructuarii, et alii proprietas legata est; et (etenim *Ital.*) inter eos tantum accrescendi ius est.“

2) „Si proprietas fundi duobus, ususfructus uni legatus sit, non trientes in usufructu habent, sed semissem duo, semissem fructuarius; item contra, si duo fructuarii, et unus fundi legatarius sit.“

3) „Si tibi proprietas fundi legata fuerit, mihi autem et Maevio et tibi eiusdem fundi ususfructus, habebimus ego et Maevius trientes in usufructu, unus triens proprietate miscebitur. Sive autem ego, sive Maevius capite minuti fuerimus, triens inter te et alterutrum nostrum dividetur, ita ut semissem in usufructu habeat is, qui ex nobis capite minutus non fuerat, ad te proprietate cum parte dimidia ususfructus pertineat.“

4) „Si ita quis heres institutus fuerit: *excepto fundo, excepto usufructu heres esto*, perinde erit iure civili, atque si sine ea re heres institutus esset, idque auctoritate Galli Aquilii factum est.“ [fr. 74. Dig. de hered. instit. (28. 5.)]

5) „Si Titio fundus, et eiusdem fundi ususfructus legatus fuerit, erit in potestate eius, fundum, an usumfructum vindicare malit, et si fundum

seknél azonban a testator valószínű akaratára is tekintettel kell lennünk. Így egy háznak lakás céljából való ususfructusa alatt csak habitatio értendő. Úgy tekintendő a cél megjelölése, mint a haszonélvezetnek megszorítása,¹⁾ miként Priscus, Neratius és Ulpianus tanítják. A proprietates tekintetik azonban hagyományozottnak, ha valamely telek hagyományoztatik azért, hogy a legatariusnak legyen miből eltartania magát. A mennyiben ily intézkedéseknél a „hogy legyen miből élelmezni magát“-féle kifejezés Valens szerint pusztán az indító oknak jelölése.²⁾ Nem tekinthető ususfructus constitutiójának az olyan intézkedés, a melyből nyilvánvaló, hogy a fructust előbb az örökösnek kell percipiálnia, mint a fr. 38. Dig. de usu et usufr. (33. 2.),³⁾ a fr. 58. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.),⁴⁾ s a fr. 20. eod. loc.⁵⁾ által felhozott példákban; noha ebben az utóbbiban a legatarius — a gyümölcsök összeségéhez nyervén jogot — Ulpianus szerint

elegerit, necessario plenam proprietatem habebit, licet usumfructum a se repulerit; si vero usumfructum habere maluerit, et proprietatem fundi repulerit, solum usumfructum habebit.“ [fr. 10. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)]

¹⁾ „Sed si sic relictus sit: illi domus ususfructus habitandi causa, utrum habitationem solam, an vero et usumfructum habeat, videndum; et Priscus, et Neratius putant, solam habitationem legatam; quod est verum. Plane si dixisset testator: usum habitandi causa, non dubitaremus, quin valeret.“ [fr. 10. §. 2. Dig. de usu et habitatione (7. 8.)] V. ö. Genty. Pp. 71. 72. 73. 74.

²⁾ „Qui fratris sui libertis alimenta debebat, is testamento vineas cum hac adiectione reliquerat: ut habeant, unde se pascant . . . illam autem adiectionem: ut habeant, unde se pascant, magis ad causam praelegandi, quam ad usumfructum constituendum pertinere.“ [fr. 22. §. 1. Dig. de alim. vel cib. leg. (34. 1.)]

³⁾ „Fundi Aebutiani (Treatiani Hal. Vulg.) reditus uzori meae, quoad vivat, dari volo . . .“

⁴⁾ „Sempronio do, lego ex redactu (reditu Hal.) fructuum, oleris et porri-nae, quae habeo in agro farrariorum (farrario Hal.; ferrariorum Vulg. Farraticanorum Momms.), partem sextam; quaeritur, an his verbis ususfructus legatus videatur? Respondi, non usumfructum, sed ex eo, quod redactum esset, partem legatam. Item quaesitum est, si ususfructus non esset, an quotannis partem sextam redactam legaverit? Respondi, quotannis videri relictum, nisi contrarium specialiter ab herede approbetur.“

⁵⁾ „Si quis ita legaverit: fructus annuos fundi Corneliani Caio Maevio do, lego, perinde accipi debet hic sermo, ac si ususfructus fundi esset legatus.“

valódi fructuarius. Ha a testator abbeli akaratát nyilvánítja, hogy Scorpum nevű rabszolgája ágyasát szolgálja, Papinianus szerint [fr. 24. §. 1. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)] nem a tulajdonjog, hanem csak az ususfructus hagyatik.¹⁾ Épp így nem beszélhetni a proprietas hagyományozásáról, ha az örökhagyó azt hiszi, hogy a haszonélvezettel megtisztelt személy az ususfructus tárgyának esetleg tulajdonjogát is elnyerheti az örököstől. [fr. 32. pr. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)]²⁾

Ha a hagyomány tárgyán a legatariust haszonélvezeti jog illeti meg, az örökös csak a nuda proprietas kiszolgáltatására köteleztetik. Hatálytalan épp ezért a hagyomány, ha a testator a herest az ususfructus praestatiójára akarja szorítani, mivel saját dolgával, mint hagyománnyal senkit sem tisztelhetni meg. A legatum debiti más kategória alá esik. Ha a testator a fructuariust nevezve ki örökösének, a haszonélvezet tárgyát elhagyományozza, a fructuarius a haszonélvezetet annyival kevésbé meg nem tarthatja a maga számára, mivel már az örökös a saját dolgát is köteles kiszolgáltatni, ha az a testator által legáltatik. [fr. 76. §. 2. Dig. de leg. (II.); fr. 26. Dig. de leg. (II.)]³⁾ Ha a végrendelkező egy harmadik részére haszonélvezettel terhelt dolgát legálja, egyesek szerint a haszonélvezet praestatiójára az örökös feltétlenül köteleztetik, akár tudta a testator, akár nem, hogy a legatum tárgyán tertia persona-t haszonélvezet illet.

¹⁾ „*Scorpum* (Scorpium Hal.) *servum meum, Semproniae, concubinae meae, servire volo*; non videtur proprietas servi relicta (legata Hal. Vulg.), sed ususfructus.”

²⁾ „Generali capite praeposito quidam in testamento suo ita adiecit: *Felici, quem liberum esse iussi, usumfructum fundi Vestigiani* (Vestiani Vulg.) *lego; cuius proprietatem puto te* (Felicem ins. Hal. Vulg.) *consecuturum, si non contenderis cum herede meo, sed potius concordaveris; sed et tu heres omnia fac, ut amici sitis, hoc enim vobis expedit*; quaesitum est, an vivente herede exigere possit Felix fundi proprietatem. Respondit, nihil proponi, cur Felici proprietatem fundi legata videretur.”

³⁾ „Dominus herede fructuario scripto fundum sub conditione legavit; voluntatis ratio non patitur, ut heres ex causa fructus emolumentum retineat; diversum in ceteris praediorum servitutibus, quas heres habuit, responsum est, quoniam fructus portionis instar obtinet.”

„Is, cuius in servo proprietatem erat, fructuario herede instituto alicui eum servum legavit; non potest heres doli mali exceptione uti, si legatarius vindicare servum vellet non relicto heredi (eius servi ins. Vulg.) usufructu.”

Mások szerint ellenben csak abban az esetben köteleztetik erre, ha a legatarius be tudja igazolni azt, hogy a testatornak az említett körülményről tudomása volt, bár Papinianus a legatarius ebbeli kötelezettségét a fr. 66. §. 6. Dig. de leg. (II.)-ban nem említi kifejezetten. Ha a legatariusnak az örökös, a végrendelező vagy bármely más harmadik személy javára haszonélvezettel, záloggal terhelt saját dolga legáltatik, a legatum — Mandrea szerint — e jogok erejéig érvényben marad, s az örökös az illető dolgot a dologi jogtól mentesíteni, illetve aestimatiót ajánlani tartozik.¹⁾ Ugyanezt tanítja Arndts, azonban, mint Dernburg az előbbi esetben, úgy ő is azt kívánja meg, hogy a testator a dologi joggal való terheltetést tudta légyen.²⁾ Evvel a kérdéssel foglalkozik Papinianus a fr. 66. §. 6. Dig. de leg. (II.)-ban, a hol a következők állanak: „Fundo legato si ususfructus alienus sit, nihilominus petendus est ab herede; ususfructus enim, etsi in iure, non in parte consistit, emolumentum tamen rei continet. Enimvero fundo relicto ob reliquas praestationes, quae legatum sequuntur, agetur, verbi gratia si fundus pignori datus, vel aliena possessio sit. Non idem placuit de ceteris servitutibus. Sin autem res mea legatur mihi, legatum propter istas causas non valebit.“ Julianus pedig a fr. 86. pr. Dig. de leg. (I.)-ban: „Si tibi homo, quem pignori dederas, legatus ab alio fuerit, actionem ex testamento habebis adversus heredem, ut pignus luatur.“ Mig tehát Papinianus azt hangoztatja, hogy bizonyos esetekben nem érvényesülhet saját dolgunknak más által önmagunk részére való hagyományoztatása, Julianus az ellenkezőt tanítja. A Digesták e két ellenmondó helyének összeegyeztetése az előbbi töredék *propter istas causas* kitételének magyarázatában kísérelhető csak meg. A glossátorok a propter istas causas-t nem csupán a többi szolgalmra, hanem egyáltalában a felsorolt dologi jogokra vonatkoztatják: a Julianus-féle tannal tehát ellentétben maradnak. Haloander — mint a Kriegel-féle kiadásból is kitűnik — a virgo Florentina határozott szövege ellenére a *propter-t praeter*-rel helyettesíti, s ezt az eljárását szentesíti Cuiacius,³⁾

¹⁾ Id. m. P. 33.

²⁾ Rechtslex. VI. S. 329.

³⁾ O. o. IV. p. 453.

Donellus¹⁾ és Thibaut²⁾ is. Rosshirt a glossatorok felfogásához csatlakozik; az ellenmondást azonban megkísérli elenyésztetni: szerinte Julianus méltányossági alapra helyezkedik, s abból indul ki, hogy a dologi joggal terhelt dolog inkább csak névleg a tulajdonosé.³⁾ Sintenis Julianusnál kivételt lát, a mi annyival is érthetőbb, mivel az egyéb dolgokkal teljesen nem azonosítható homo, rabszolga forog szóban.⁴⁾ Mig Dernburg Papinianus és Julianus felfogását úgy a pignus, mint az ager vectigalis, s a többi servitus tekintetében is különbözőnek vitatja,⁵⁾ Bachofen egyetért Dernburggal abban, hogy Julianus inkább a dolog természetét tartja szem előtt, azonban Julianus nézetét Papinianusétól csak az örökhaszonbérlet, s pignus tekintetében hiszi elütőnek.⁶⁾ Gothofredus Papinianusból azt olvassa ki, hogy saját dolgaink hagyományoztatása érvénytelen az említett jogok tekintetében is, mivel a fölegatum nem éreztetvén hatását, a járulékos praestatiók sem állhatnak fenn; míg ha a testator saját dolgát hagyományozza, a hatályba lépő fölegatumot követő praestatiók tekintetében ez az indok elesik. A Papinianus és Julianus helyei közt észlelhető ellentétre vonatkozólag figyelmeztet arra a körülményre bennünket, bár oly föltétlenül részemről ezt nem merném állítani, hogy Papinianus az említett töredék elején, s végén mind a két helyen ingatlanról, Julianus azonban ingóról beszél. Azt pedig, hogy az ingó zálogba van adva, a végrendelkező könnyen tudhatta; mig, hogy a dolog

¹⁾ Comm. iur. civ. VIII. 2.

²⁾ Braun's Erörterungen. S. 700.

³⁾ Verm. II. S. 162. 163. 164.

⁴⁾ III. S. 759. n. 16.

⁵⁾ Pfandr. §. 133.

⁶⁾ S. 134. 135. 136. 137. 138. „Papinian hielt offenbar an der strengen Wortinterpretation fest, welche für Pfandrecht und Emphyteuse dasselbe Resultat ergeben musste, wie für den ususfructus . . . Julian liess sich nicht durch den Wortlaut des Legats, sondern einzig und allein durch die Natur des Sachenrechts, womit jenes beschwert ist, leiten. Dieser Gedanke tritt hauptsächlich in der Behandlung des Pfandes hervor . . . Wie durch das Pfandrecht, so wird auch durch die Emphyteuse dem Eigenthümer seine eigene Sache fremd. Auf den emphyteuta ist der grösste Theil der Befugnisse übergegangen. Kein Wunder, dass auch hier Julian dem Erben die Ablösung des fremden Rechts auferlegt.“

hypothecának tárgya, nem olyan nyilvánvaló.¹⁾ Vangerow szerint Papinianus arról az esetről szól, a midőn a végrendelkező nem tudja, hogy fennállanak az érintett dologi jogok; Julianus pedig arról, midőn a testator ezeknek tudatával bir. Megengedi, hogy a saját dolgunk legatuma a dologi jogtól való mentesítés erejéig megállhat, ha a testator akarata erre irányul. Ez pedig a dologi jog fennállásának tudásából joggal következtethető . . .²⁾ Úgy látszik ebben a kérdésben mások után fentebb adott magyarázatával még Mandrea közelíti meg legteljesebben az igazságot. Ő ugyanis az *istas*-t Bartolus nyomán csupán a *servitutes*-re vonatkoztatja. Abból indul ki, hogy ellenkező esetben — bár valljuk be, ez az érve kissé ingatag — a remekjogász inkább *illas*-t használt volna, annyival inkább, mivel az előbbi kifejezés fontosabb fogalmak jelölésére nem nagyon divott. S arra is reá mutat, hogy Papinianus a fontosabb dologi jogok, s egyéb szolgalmak közt a töredék első részében különbséget tesz. Ennek a megkülönböztetésnek pedig az egész töredéken való logikai keresztülvitele ellenkező állítás hiányában joggal várható. Így tehát Papinianus és Julianus említett helyének harmoniáját mi sem rontja le. A *ceterae servitutes*, s érintett egyéb dologi jogok, különösen a haszonélvezet közt a remekjogászok által tett eme *distinctio motivuma* abban keresendő, hogy, míg a többi szolgalom nem terheli annyira a szolgáló dolgot, az *ususfructus* egész teljében nehezedik rá; a tulajdonos *ius utendi fruendi*-ja gyakorlását felfüggeszti; mintegy részét képezi gazdaságilag a tulajdonnak, a mely tehát csonka nélküle. Ha tehát a testator más részére haszonélvezettel terhelt dolgunkat hagyományozza nekünk, a teljes tulajdonhoz még hiányzó részt akarja számunkra megszereztetni.

Megjegyezhetjük még ezen a helyen, hogy a haszonélvezettel terhelt ingatlanon a *nudus proprietarius* nem constituálhat haszonélvezetet *negotium inter vivos*-szal, mivel ez rögtönösen érezteti hatását. Így a fr. 46. Dig. de evict. (21. 2.)-ban felhozott példában, ha haszonélvezettel terhelt ingatlant veszek a nélkül, hogy a szolgálmi jog fennálltát tudnám, s azt

1) Otto thes. iur. III. p. 318.

2) S. 512. 513. Mandrea. P. 31. n. 45. a).

ismét elidegenitem a szolgalmi jog visszatartása mellett, az eredeti haszonélvezet megszűntével engem nem illet haszonélvezet, hanem az egyesül a proprietással; mivel — már egy haszonélvezet a dolgon fennállván — újabb haszonélvezetnek inter vivos általam történt constitutiója semmis volt. Az idegen dologbeli jog fennálltát eltitkolt elidegenítő ellenében kártérítési igényem természetesen érintetlenül marad. Hatását későbbben éreztető végakarati intézkedéssel azonban a nudus proprietarius haszonélvezettel terhelt ingatlanon is constituálhat ususfructust. A megnyílás ebben az esetben a legatum elfogadhatásával esik össze, a mikor a nuda proprietas-szal az abból kivált ius utendi et fruendi ismét egyesül.¹⁾ A legatum tárgyát képező jog tempore confectionis testamenti, s a megnyíláskor a testatoré, ha mindjárt ez nudus proprietarius is: a mennyiben a ius utendi et fruendi-nak csupán gyakorlása van felfüggesztve ez idő szerint. Egyedül a regula Catoniana az, a mely ebben a tekintetben némi nehézségre nyújtana okot; azonban a fr. 3. Dig. de reg. Cat. (34. 7.)-ban világosan tanítja Papinianus: „Catoniana regula non pertinet ad hereditates, neque ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, sed post aditam cedit hereditatem.“ Már pedig a haszonélvezet hagyománya az elfogadhatáskor nyílik meg.

A haszonélvezet constitutiójának előadásánál azonban még reá kell mutatnunk arra az eredménytelen nagy vitairadalomra, a mely az általában a szolgalmak tanába tartozó azon kérdés eldöntésénél lép előtérbe: vajjon szerződésileg constituálhatni-e dologi jogot? Azaz más szóval: alapítható-e szolgalom, — s így haszonélvezet is, — per pactiones et stipulationes a nélkül, hogy traditio szükségeltetné?

Ha már együgyyan azon iskolánál is eltérő nézetekkel találkozhatunk a mellékesebb alkérdések tekintetében is, így arra

1) „Si dominus nudaē proprietatis usumfructum legaverit, verum est, quod Maecianus scripsit libro tertio Quaestionum de fideicommissis, valere legatum; et si forte in vita testatoris, vel ante aditam hereditatem proprietati accesserit, ad legatarium pertinere. Plus admittit Maecianus, etiamsi post aditam hereditatem accessisset ususfructus, utiliter diem cedere, et ad legatarium pertinere.“ [fr. 72. Dig. de usufr. (7. 1.)] Ulpianus tehát, a mint ezekből a sorokból kitetszik, nem nyilatkozik Maecianusnak utóbbi véleményéről. A Digestákba azonban fel lévén véve, joggal feltehető, hogy Maecianus nézetéhez csatlakozik Justinianus. V. ő. Genty. pp. 58. 59.

vonatkozólag, vajjon a pactumok és stipulatiók egyesülten vagy külön-külön, s csupán Justinianus óta vagy ezelőtt is létrehozák-e a nekik tulajdonított hatást, s a quasi traditio-nak a ius in re-nek pactum és stipulatio általi constitutiója esetén mily szerep marad: magát a főkérdést illetőleg két különböző felfogásnak érvényesülése a forráshelyekből mást és mást olvasó, s így ellentétes tanokat hangoztató elméleti jogászok, s ellenlábás gyakorlatot követő pandektista bíróságoknál annál kevésbé tűnhet fel váratlan gyanánt.

Egyes jogtudósok Gaius *Rerum quotidianarum* vel *Aureorum* című munkájának II. könyvéből az *Institutiók* II. könyve IV. czimének 1. §-ába, s a *Digesták* VII. könyve I. czimének 3. töredékébe felvett tanában: „*Et sine testamento autem si quis velit usumfructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere potest*” a „constituere” alatt a constitutív tényektől élesen megkülönböztetendő, constitutiót célzó obligatio létrehozását értik. A pactumok, — a melyeknek egy része a ius praetorile, illetve extraordinarium által ruháztatik csak fel beperelhetőséggel, — a ius civile szerint keresetileg nem érvényesíthető egyszerű megegyezések. A feleknek a haszonélvezet alkotására célzó általános szándokát feltűntető megegyezés egyesek szerint még kötelmet sem eredményez. S ezért ez a megegyezés a szolgáalomnak közelebbi részleteit, módozatait kidomborítani hivatott stipulatio által is megerősítendő volt, a midőn szokásos, bár feltétlenül nem elengedhetetlen, bizonyos birságösszegnek kikötése a stipulator quasi possessio-ja zavartatása esetére. [§. 19. *Inst. de inutil. stip.* (3. 19.)] Elismerik ugyan azt, hogy ez az eljárás oly eredményre vezetett, mintha a felek közt ius in re constituáltatott volna. De tagadják ennek az utóbbi ténynek a fenforgását a fr. 3. pr. *Dig. de obl. et act.* (44. 7.), a c. 20. *C. de pactis* (2. 3.), a fr. 1. §. 2. *Dig. de serv. praed. rust.* (8. 3.), a fr. 1. pr. *Dig. quib. mod. ususfr. vel usus amittitur* (7. 4.) és egyéb helyek alapján, s Gaius II. könyvének 31. §-ára támaszkodva, a melyből kitűnőleg szerintők a pactio és stipulatio Gaius szerint is csak akkor volt igénybevehető, ha ki volt zárva az in iure cessio alkalmazása.

Mások a *Digesták* és *Institutiók* említett helyén a „constituere” szónak betűszerinti értelmet tulajdonítanak. Főképpen a pa-

ctum hypothecae intézményére, nemkülönben Gaius imént idézett helyére hivatkoznak; s az előbbi iskolával homlokegyenest ellenkezőleg a pactió-, és stipulatiónak Gaius szerint is az in iure cessio-val egyenrangú constitutiv mód voltát vitatják. A justinianusi jogban szerintők ez a haszonélvezet inter vivos constitutiójának egyedüli eszköze; s régebbi korok ósdi babonájának minősítik azt a felfogást, hogy szerződés dologi jogot nem lenne képes alapítani. Így Savigny, Michelsen, Schmittlein, Warnkönig, Haertel, Schrader, Hasse, Arndts, Puchta, Hoffmann, Schmidt, Elvers és Sintenis — Du Roi-, Zimmermann-, Brinz-, Vangerow-, Franckeval¹⁾ szemben — quasi traditio-t nem követel-

¹⁾ Savigny: Besitz. S. 577—602.

Michelsen: Arch. f. civ. Praxis. VIII. S. 362.

Schmittlein: Arch. f. c. Pr. IX. S. 145. De servitutibus per pactum constituendis. Gött. 1823. Szerinte a quirítár szolgalmat megszerzésére az in iure cessio (a mely eredetileg is jogok átruházására lett behozva), s kivételesen, így a mezei szolgalmaknál, mancipatio szolgált. Valamiképpen a bonitár tulajdon a civiljogi szállangoktól megfosztott mancipatióval egyenlő traditióval szereztetik meg, a mely szerzési mód későbbben általánossá válik, úgy a bonitár szolgalmat szerződés által lesz constituálva, a mely a quirítár szolgalmat megszerzésére alkalmazott in iure cessio-nak külsőségektől, felesleges függelégeitől mentesített magvát képezi. (!) A traditio előfordulhatása azonban éppen nincsen kizárva.

Warnkönig: Arch. f. civ. Pr. XII. S. 52. Themis. T. X. p. 57.

Haertel: De servitutibus per pacta et stipulationes constitutis ex iure Romano. Lipsiae. 1828. Tanításaként a korábbi jog szerint a mancipatio és in iure cessio voltak a szolgalmat constitutiv módjai. A tartományi telkek-nél használatos per pactiones et stipulationes későbbben általánosítottak; még pedig pactio constituálja a szolgalmat, a stipulatio esetleg mellőzhető birság-kikötésre irányul.

Schrader: Tüb. krit. Zeitschrift für Rechtswissenschaft. I. 2. S. 66.

Hasse: Rhein. Mus. f. Jurispr. I. S. 64. Ingadozása a kérdés eldöntése körül szemmelátható: Nagyon valószínű, hogy az itáliai telkek-nél a praetor által megalapítottnak tekintett szolgalmat-hoz quasi traditio is követeltetett. Provinciákban pactumok és stipulatiók alkotnak valódi szolgalmakat. Justinianus a tartományi telkek jogát általánosítja: szerződés tehát általában elégnék tekintendő.

Arndts: Pandekt. §. 188.: „Eine Dienstbarkeit kann erworben werden . . . durch Vertrag und zwar durch sebständigen auf diesen Zweck gerichteten Vertrag, wobei aber vorausgesetzt wird, dass der Wille auf sofortige Entstehung des dinglichen Rechts, nicht blos auf eine Verpflichtung zu künftiger Bestellung gerichtet sey, wenn gleich mit der Einräumung des

nek, s a „servitus ex conventione constituta” és a quasi traditio folytán „acquisita” között különbséget nem tesznek.

Szintén nem kevésbé vitás az elbirtoklás kérdése.

Bár az usucapio szolgalmalkonstituáló hatását érvényteleníti a Lex Scribonia, a szolgalmaknak inter praesentes tiz, inter absentes húsz esztendőn keresztül nec vi nec clam nec precario longa

dinglichen Rechts zu grösserer Sicherheit des Erwerbers auch noch eine persönliche Verpflichtung des Bestellers verbunden seyn kann“

Puchta: Lehrb. §. 187. Instit. §. 256.: „. . . ist es die pactio, an welche sich das Recht der Servitut anknüpft, die Stipulatio diene in dieser Beziehung dazu, die Uebereinkunft selbst auf unzweideutige Weise zu constataren.“ S az *x* jegyzetben: „Eine Bestellung durch deductio, wie bei der mancipatio, ist bei der Tradition der Sache nicht zulässig Fragm. Vat. 47., also ist hier das selbstständige pactum der Bestellungsact . . .“ A szolgalmalkonstitúciójára kötelezett traditóra is kötelezhető. A szolgalmalk létrehozásához ennyiben járulhat ez. Mig azonban az egyszerű pactum esetében a constituens joga bizonyítását reá roví utilis confessoria-val élhet a jogosított, az átadás már a kényelmesebb Publicianát szerzi meg számára.

Hoffmann: II. §. 79—89.

Schmidt: Die Bestellung der iura in re aliena durch Vertrag und durch Tradition. (Bekker's Jahrbuch. III. 9.)

Elvers: §. 64.

Sintenius: Gem. Civilr. §. 64. n. 15.

Du Roi: Arch. f. c. Pr. VI. S. 284.

Zimmern: Arch. f. c. Pr. S. 309.

Brinz: Lehrb. §. 73.

Vangerow: Pand. §. 350. Elismeri azt, hogy szerződésileg szerezhető servitus negativa, mivel egyidejűleg a quasi traditio is helyt foglal. Valamely dolog elidegenítésénél, ha deductio történik, a szolgalmalk a quasi traditio nélkül is létrejön. Megállapítható, hogy Justinianusnál traditio általi elidegenítés alkalmával lehetséges ily deductio. A quasi traditio fenn nem forgását a telki szolgalmalknál egyes egyéb esetekben is Elismeri. [fr. 3. Dig. com. praed. (8. 4.), fr. 8. eod., bár ez utóbbi ellen szól a fr. 6. eod.]

Francke: Civ. Abh. S. 129.

V. ö. még: Heimbach: Rechtslex. X. S. 280. Mackeldey: §. 291. c. Schilling: Lehrb. f. Inst. II. §. 198. Mühlenthal: Lehrb. §. 288. Schweppe: Handb. II. §. 304. Götschen: Vorl. §. 307. Christiansen: Instit. §. 232. Scheurl: Instit. §. 93. Burchardi: Röm. R. II. §. 188. Wirth: Systematik. S. 60. Windscheid: Lehrb. §. 212. Keller: Pand. §. 181. Hozzá szólnak a kérdéshez: Pellat: Sur la propriété et sur l'usufruit. P. 62. Fritz: Erläut. S. 376. Thibaut: Syst. §. 767. Wening: Lehrbuch. §. 153. Luden: Serv. §§. 54. 55. Liebe: Stipulat. §. 25. S. 320. Heyne: Sächs. Zeitschr. VI. S. 104. Zielonacki: S. 167. stb.

quasi possessio-ja nemcsak ope exceptionis, hanem utilis in rem actio-val is védetik.¹⁾ Nemcsak azonban a szolgálalmak illetén usucapiójára, s a pandektajogban szükséges bona fides megkövetelésére, hanem arra vonatkozólag sem értenek egyet a jogi írók, vajjon csupán a telki, vagy egyszersmind a személyes szolgálalmakra is alkalmaztatik-e ez a constitutiv mód? A tagadó nézetnek hívei a c. 12. §. 4. C. de praescr. long. temp. (7. 33.)-t, hol az ususfructusról kifejezetten van szó, non usus általi extinctióra vonatkoztatják. S nem hiányoznak oly tudósok sem, a kik a harmincz, illetve negyven esztendei praescriptiót sem engedik meg a szolgálalmak tekintetében.²⁾

A fr. 6. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint: „Constituitur adhuc (ad haec *Hal.*) ususfructus et in iudicio familiae erciscundae, et communi dividundo, si iudex alii proprietatem adiudicaverit, alii usumfructum.“ Megalapíthatja tehát a haszonélvezeti szolgálmat a birói intézkedés is a iudicia divisoria-kban akár örökösödés, akár más esetleges közösség szolgálatát reájuk alkalmat.³⁾ Nincs kizárva az sem, hogy a bíró váltakozva rendeli az élvezetet a feleknek meghatározott időre. [fr. 16. §. 2. Dig. fam. erc. (10. 2.)] Ha a haszonélvezet egyiknek adiudicáltatott, az az osztályostársak között nem közös; s a dolog adiudicatiója csak nuda proprietat-t eredményez. [fr. 16. §. 1. eod.] Lehetséges az is, hogy az osztályostársak valamelyikének, vagy harmadik személynek adatik bérbe a haszonélvezés, s a befolyandó bér-összeg percipiáltatik a felek által. [fr. 6. §. 10. Dig. com. div. (10. 3.)] Feléleszthető a veszendőbe ment szolgálat az előbbi állapotba való visszahelyezés által; s végzésileg — valamely ítéletnek a vonatkozó alperes ellenében hatályt szerzendő — az

¹⁾ fr. 10. pr. Dig. si serv. vind. (8. 5.), fr. 5. §. 3. Dig. de itin. (43. 19.), fr. 1. §. ult. Dig. de aqu. pluv. (39. 3.), c. 1. C. de serv. (3. 34.), c. 12. C. de praescr. (7. 33.).

²⁾ Buss: De servitutum, quam vocant acquisitivam, praescriptione. Frib. 1829. Busch: Civ. Arch. XXXI. 6. 12. Bessel: Civ. Arch. XIII. 19. Hoffmann: Serv. II. S. 122. Muther: Die Ersitzung der Servituten. Erl. 1852. Glück: IX. S. 105. Hasse: Rhein. Mus. II. S. 394. Savigny: System. IV. S. 494. Fritz: Erläut. S. 382. Vangerow: Pand. §. 351. Rosshirt: Arch. f. civ. Pr. IX. 1. Zimmern: Unters. S. 102. Thibaut: Civ. Pr. V. S. 323. Seckendorff: Civ. Arch. IV. 11. stb.

³⁾ fr. 22. §. 3. Dig. fam. ercisc. (10. 2.) v. ö. Frag. Vat. §. 47.

alperes által constituálandó servitust létrejötnék nyilváníthatja a hatóság.

Vége egyes esetekben létrejön a haszonélvezet a törvény tételes intézkedése folytán. Így a törvénynél fogva haszonélvezeti jog, *ususfructus legalis* illeti meg a hatalomviselő atyát, nagyatyát, dédet a gyermekeknek *bona materna-*, *bona materni generis-*, *lucra nuptialia-*, s a nem intelligenciájuk, vagy katonai szolgálatuk által, s nem *ex substantia patris* szerzett keresményeiből támadt úgynevezett *adventitium ordinarium* vel *regulare peculiumuk* felett a c. 2. C. de bonis mat. (6. 60.), s a c. 6. C. de bonis quae lib. (6. 61.) értelmében. Vítás, vajjon ez a haszonélvezet a *plena adoptio*-ba adott gyermek vérszerinti, vagy örökbe fogadó atyját illeti-e?¹⁾ Az általánosabb és helyesebb felfogás szerint, mint az atyai hatalom folyománya, az *ususfructus plena adoptio* esetén átszáll az adoptansra; szabatosabban — személyes szolgálatnál az átszállás ki lévén zárva: — a *patria potestas* viselőjének haszonélvezeti joga megszűnik az *adoptio plena*-val, s újabb szolgálat jön létre az atyai hatalom megszerzője számára. Az uti és frui gyakorlásához ugyanis folytatólagos cselekmények láncolatát, azaz a megszerzés folytonos ismétlődését szükségeli a haszonélvezet, s ezért egyszer s mindenkorra meg nem szerezhető, nem úgy, mint a tulajdon. S így bár a hatalomviselőt a régi jog szerint megilletett tulajdonjog helyére is lép, annak mi sem áll ellen, hogy a *plena adoptio*-val — mint egyéb esetben — veszendőbe menő *patria potestas*-szal meg ne szűnhessék. A *mater binuba*-nak elhalt férjétől akár *inter vivos*, akár *mortis causa negotium*-mal: bármily donatióval, institutióval, legatummal, *fideicommissum*mal stb. juttatott vagyoni kedvezmény feletti tulajdonjoga pusztá haszonélvezetté fokozódik le: a tulajdonjog az elsőági gyermekekre száll. S hasonlólag a gyermekekkel bíró *pater binubus* — bárhonnan származik is a hozomány, vagy a *donatio propter nuptias* — „... *lucris dotis quod attinet ad proprietatem non frue-*

¹⁾ Laspeyres: De iuribus quae in rebus ab adoptando acquisitis in patrem adoptivum transeunt. Hal. 1857. Marezoll: Giessener Zeitschrift. XIII. 9. Wening-Ingenheim: u. o. I. 17. Vangerow: §. 236. Anm. 3. S. 440. Sintenis: Prakt. Civilrecht. III. S. 114. Heimbach: Weiske's Rechtslex. VII. S. 879.

tur, nec aliam liberalitatem, quam a muliere accepit, firmam habebit” őt csupán a haszonélvezeti jog illeti meg: a tulajdonjog az előbbi házasságból származó gyermekeket. (Nov. 22. c. 23.) Ab intestato örökösödés esetében, — ha a férje után gyermekei maradnak hátra, — a mulier inops-ot csupán haszonélvezet (Buchholtz¹⁾ szerint csak használati jog) illeti meg a neki járó portio virilis, illetve quarta pars bonorum felett, a melyre különben tulajdonjogot nyerne. (Nov. 117. c. 5; Nov. 53. c. 6.) Az elhunyt filiusfamilias bona adventitia regularia-ja felett a patria potestas viselőjét illető haszonélvezet továbbra is fenmarad, noha az elhunyt felett gyakorolt hatalom volt viselőjét megelőzőleg az utóbbi patria potestas-a alá nem tartozó közelebbi rokonok nyernek is tulajdonjogot ab intestato successio esetén. [c. 11. Cod. com. de succ. (6. 59.); c. 6. Cod. de bonis quae lib. (6. 61.); c. 3. Cod. eod., Nov. 118. c. 1.] A régi jogban szokásos, a peculium adventitium harmadával egyenlő, s tulajdonjoggal a parens manumissor-ra szálló praemium emancipationis az újabb jog szerint a bona adventitia felén biztosított haszonélvezettel helyettesítettik. [c. 6. §. 3. Cod. de bonis, quae lib. (6. 61.)] A c. 3. Cod. de bonis mat. (6. 60.) szerint az anya életében emancipált gyermekek atyja az ab intestato örökség egy portio virilis-ére haszonélvezeti joggal bír. Ingadoznak azonban a jogi írók annak eldöntésénél, vajjon ez a szabály érvényesül-e a végrendeleti örökösödésnél is? valamiképpen a virilis portio kiszámítására vonatkozólag háromféle nézettel is találkozhatni annak az esetnek a megoldásánál, ha az öregapa több gyermekétől származó unokáival versenyez.²⁾ Baumeister szerint adjunk egyet az emancipált fiúknak, s az emancipált unokákat tartalmazó törzseknek a számához. Így előáll az atyát, illetve a nagyatyát illető hányad. Ennek levonása után törzsenkénti felosztásnak van helye. Schrader tanításaként a nagyatyá fejenként örököl külön-külön minden egyes unokátörzsből. Van-

¹⁾ Allg. Lit. Zeit. 1839. B. IV. S. 492.

²⁾ Schrader: Abh. aus d. Civilrecht. I. 4. Rosshirt: Erbrecht. §. 27. Zeitschr. I. S. 386. Baumeister: Anwachsungsrecht. Tübing. 1829. §. 8. Sommer: Rechtsw. Abh. 4. Vangerow: §. 415. Anm. 2. Schirmer: Handb. I. S. 295. Sintonis: Pr. Civilr. III. §. 165. Puchta: Lehrb. §. 457. N. c. Glück: Intestaterbf. S. 302. Göschen: Vorles. §. 921. Tewes: Syst. S. 92.

gerow különbséget nem tesz a között, vajjon az unokák egy vagy több gyermek lemenői-e? A nagyatyát minden esetben a versenytársak számától függő fejrészen illeti meg haszonélvezet. A mater binuba az elsőági gyermek utáni ab intestato successio esetén, ha elsőági gyermekeivel concurrál, az atyától származó vagyonból őt illető örökrészen csak haszonélvezetet nyer, mint ez a §. 2. Nov. 22. c. 46., s a c. 47.-ban rendeltetik. Megjegyezhetjük azonban, hogy az elsőági gyermekek javára vagyona feléről lemondó mater binuba a haszonélvezetre sem tarthat igényt, ha ezt a turbatio sanguinis, confusio seminis elkerülése végett rendelt annus luctus tiszteletben tartásának megszegése miatt őt ért büntetések fejedelmi elengedésének kieszközlése végett teszi. A Nov. 98. c. 1. szerint a dos és donatio ante nuptias-nak haszonélvezete illeti csak a túlélő házasselet; a tulajdonjog, tekintet nélkül arra, második házasságra lép-e vagy sem, az első házasságból eredő gyermekekre száll. Ugyane novellának 2. caputja az elvált házastársaknál a dos és donatio ante nuptias-nak csupán haszonélvezetét hagyja; a haszonélvezettel azonban a gyermekekről teljes gondoskodás kötelezettségét is összekapcsolja.¹⁾

Ha a házasság a nő életbenmaradása mellett bomlik fel, s a családfő a családfői hatalom alatt álló nőnek beleegyezésével visszaköveteli a dos adventitia-t, ez az eljárás az említett hozományának az atyai patrimoniumba csupán haszonélvezet gyanánti átmenését eredményezi.

8. §. Modalitások, caducitások, constitutiót célzó obligatiók.

Ha az után vizsgálódunk most, vajjon a haszonélvezeti szolgálat modalitásokat megtűr-e? arra az eredményre jutunk, hogy az antik jogintézményeket megszüntető jogi fejlődés ebben a tekintetben is sokkal szabadabb kezét biztosít a feleknek, mint a régebbi, szertartásos, a ius civile-n sarkaló formák. Elvileg ugyan annak mi sem állhatja útját, hogy a már természeténél fogva ideiglenes, fennállta tekintetében több mellékkörülménytől függő, s így már burkoltan időhatározást, s feltételeket

¹⁾ V. ö. Nov. 117. c. 1. 2.; c. 11. §§. 1. 2. Cod. de repud. (5. 17.)

magában foglaló¹⁾ haszonélvezeti szolgálatom a felek akaratából kifolyólag kifejezett terminus a quo, terminus ad quem, s conditio resolutive, illetve suspensiva mellett legyen constituálva, — mint azt a végakarati intézkedések által eszközölt constitutiók a Digestákban eléggé bizonyítják,²⁾ — mindazonáltal egyes esetekben a régebbi jog szerint kivihetetlen a haszonélvezetnek bizonyos modalitásokhoz való kötése. Azonban ekkor sem a szolgálat természetének, hanem az egyes, constitutiót közvetítő, modalitásokat nem tűrő jogi cselekményeknek az eredménye ez. Így, bár conferendo terminus ad quem, s conditio resolutive mellett is constituálható ususfructus,³⁾ ex die illetve ex conditione az in iure cessio-nál, s az adjudicationál ez nem lehetséges. Nem az elsőnél, mivel a kérdéses jog, mint feltétlen, lesz hangoztatva; s nem a másodiknál, mivel a közösködés rögtöni megszüntetése képezi célját. Megjegyzendő azonban, hogy a justinianusi jog, — a melyben a mancipatio és in iure cessio ismeretlen lévén, már az is tárgytalan, vajjon a ius civile-n alapuló ezek a régebbi elidegenítési formák mily modalitásokat tűrnek meg a deductionál, — Ulpianus nyomán az adiudicationál az ex die collatio lehetőségét is vitatja. „Ususfructus et ex certo tempore, et usque ad certum tempus, et alternis annis adjudicari potest.“ [fr. 16. §. 2. Dig. fam. ercisc. (10. 2.)] Az, hogy a fr. 4. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint az ususfructus ex die dari potest, az ad diem collatio lehetőségét még ki nem zárja: a remekjogász a haszonélvezet pars dominii voltáról beszél, s így a dominiumnál elő nem forduló ad diem collatiót itt mellőzi. A haszonélvezetnek azonban, — a személyes szolgalmakat jellemző személyheztapadóságból kifolyólag, — természetével ellenkezik az, hogy a jogosult halálakor kezdődjék. Ily modalitás mellett meg nem áll. A constitutio semmis, mint Modestinus,

¹⁾ „L'usufruit comporte, de sa nature, des modalités relatives au temps; car, étant essentiellement temporaire et en outre soumis à plusieurs causes accidentelles d'extinction, il renferme déjà virtuellement, et par suite des seuls principes du droit, un terme et plusieurs conditions.“ Genty: Traité etc. Paris. 1854. P. 42.

²⁾ „Item si ex die ususfructus legetur, dies eius nondum cedet, nisi quum dies venit; posse enim usumfructum ex die legari, et in diem, constat.“ [fr. 1. §. 3. Dig. quando dies ususfr. leg. ced. (7. 3.)]

³⁾ Fragm. Vat. §. 48.

s Paulus is tanítják.¹⁾ Dies incertus habetur pro conditione a római jog általános elvei szerint; a haszonélvezet constitutiójánál azonban, ha az dies certus a quo mellett is legáltatik, mivel csak akkor léphet hatályba, ha a megtisztelt személyt a határidő még életben találja, — ez pedig bizonytalan, jövődöbeli esemény, — valódi feltétel fordul elő.

A legatum ususfructus caducitása áll elő azokban az esetekben, a melyekben egyéb legatum is caducummá lesz. A megtisztelt személy előbbi elhunytá, képtelenné válása, a feltétel nem teljesülte, a legatum visszautasítása, a haszonélvezet tárgyának a megnyílás előtti elveszte, más speciesszé válása, a rab-szolga hivatalának,²⁾ a helyiségek rendeltetésének változtatása,³⁾ a haszonélvezetül hagyott pusztá telek beépítése,⁴⁾ — hacsak az emelt épületet még az örökhagyó életében le nem rombolják,⁵⁾ — mind caducitast von maga után. Ha a haszonélvezetül hagyott terület, vagy szántó előntetvén, mocsárrá vagy ingovány-nyá lesz, vagy ha viszont a haszonélvezetül hagyott mocsár kiszárad, a haszonélvezet a fr. 10. §. 2. §. 3. Dig. quib. mod. (7. 4.) szerint meg sem nyilhatik. Ha az ususfructusszal legált alkotmány a lángok martaléka lesz, a fr. 5. §. 2. Dig. quib. mod. (7. 4.) szerint az általa elfoglalt terület, s a fenmaradó anyag haszonélvezés végett nem igényelhető. Ha az előbbi tárgy elveszte után, vagy más speciesszé válása folytán a legálttal minden tekintetben hasonló is áll elő, mivel a legálttal nem azonos, a haszonélvezetnek constitutiója szintén meg nem áll. [fr. 10. §. 1. Dig. quib. mod. (7. 4.); fr. 36. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)] A haszonélvezetnél ezeknek az elveknek az indoka, hogy

¹⁾ „Titio, *quum morietur*, ususfructus inutiliter legari intelligitur, in id tempus videlicet collatus, a quo a persona discedere incipit.“ [fr. 51. Dig. de usufr. (7. 1.)] „Usumfructum, quum moriar, inutiliter stipulor; idem est in legato, quia et constitutus ususfructus morte intercidere solet.“ [f. 5. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)]

²⁾ fr. 12. §. 1. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.) A haszonélvezetet Ulpianus e helyütt, valamiképpen a pr.-ban, megszüntnek mondja. Kifejezése nem szabatos, mivel az említett esetekben a haszonélvezet még meg sem nyilhatik.

³⁾ fr. 12. pr. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)

⁴⁾ fr. 5. §. 3. Dig. quib. mod. (7. 4.)

⁵⁾ fr. 36. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)

a használás és élvezés jogának a nuda proprietas-szal leendő mielőbbi ismétli egyesülése megkönnyíttessék. S ez is egy oly pont, a melyben a haszonélvezet a modificatio, a dolog eredeti rendeltetésének változása, néha más speciesszé válása, részleges megszűnése folytán még meg nem szűnő tulajdontól,¹⁾ jelzálogtól, s telki szolgalmaktól élesen eltér. A tulajdon, jelzálogi és telki szolgalmi jog tehát a még megmaradt dologrészt is terheli. A zálognál ugyanis a követelés minél nagyobb, s lehetőleg biztosítása a cél. A tulajdonnál pedig nincs várományos, a ki-nek érdekében annak megszüntét kellene sürgetni. Mig azonban a tárgy ugyanaz marad, bár évek folytáni, folytonos javításnak vettetés alá, végre alig van valami benne az eredeti anyagból, a haszonélvezet hagyománya még mindig fennáll. Egész vagyon felett alapított szolgalmat egy rész elveszte által nem befolyásol-tatik. S így ily esetben a tűz által felemésztett ingatlan talajára a fructuarius joga kiterjed.²⁾ Fogat hagyományoztatása esetében az elhullott állatnak a megnyílást megelőző helyettesítése elhá-ritja a caducitást, a mely felmerülne különben az egész fogatra. Több állat haszonélvezete, — ha fogatot is alkotnak, — az egyik darab elhullásával még caducitást nem szenved, csak az elhullott tekintetében.³⁾

Mindazok a változások tehát, a melyek a haszonélvezetet megszüntetni képesek, akadályozzák a megnyílást, ha a megnyí-lást megelőzőleg következnek be. Ha két hasonló nevű egyén-nek rendeltetik hagyomány, az egyiktől azonban, — de nem tud-hatni, hogy melyiktől, — ez elvonatik, kiszolgáltatandó mind a kettőnek. Ha azonban a legatum egy bizonyos nevezetű egyén-nek hagyatik, s a hagyományért több, hasonló nevű személy jelentkezik, bizonyíthatják, hogy kit értett a végrendelkező? Ha ez nem sikerül, a legatum caducummá lesz.⁴⁾ Az örökösnek mind-azonáltal szabadságában áll, hogy a legatumot az egyiknek ki-szolgáltassa; azonban ettől a kedvezményezettől követelheti, hogy kötelezze magát az esetleges per költségei viselésére, s őt

¹⁾ fr. 22. Dig. de leg. et fideic. (l.); fr. 44. §. 2. ibid.

²⁾ fr. 34. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)

³⁾ fr. 10. §. 8.; fr. 11. Dig. quib. mod. (7. 4.)

⁴⁾ fr. 3. §. 7. Dig. de adiu. leg. (34. 4.); fr. 10. pr. Dig. de reb. dub. (34. 5.); fr. 27. ibid.; fr. 31. Dig. de manumiss. (40. 4.)

egyéb hátrányok ellenében is megvédje.¹⁾ Mivel a jogosult személyétől elválaszthatatlan, másra át nem ruházható haszonélvezetnek caducitása a tulajdonra vonatkozó végakarati intézkedések tekintetében alkalmazást lelő szabályoknak nem hódol, a haszonélvezet constitutiójára hivatott legatum meg nem nyílhatása esetén nem dismembráltatik a használás és élvezés joga, hanem az a tulajdoni joggal marad egyesülésben. Ez az eset fordul elő a fr. 46. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)²⁾ által felhozott példában, hol a contra tabulas bonorum possessio-t nyert, mellőzött emancipált lemenő a testator felmenőjének a plenum dominium-ot köteles Paulus szerint kiszolgáltatni, noha eredetileg csak nuda proprietas legáltatott részére. A visszatartott haszonélvezet eredetileg az instituált herest illetné; azonban, a végrendeleti kinevezés egyéb végakarati intézkedések érvényben maradása mellett megdőlvén, a kijelölt nem örökölhet. A mi most a fiút illeti, igaz ugyan, hogy az el nem hagyományozott dolog az örököse; de másrészt az is figyelembe veendő, hogy a haszonélvezet csak azért választatott el a nuda proprietas-tól, hogy a kinevezett örökösnél maradjon és semmiképp sem lehetett a testatornak szándoka, hogy az a fiúra szálljon, mivel őt egyáltalában ki sem nevezte. A remekjogász a fiúi kegyelettel indokolja döntését. A haszonélvezet szigorú személyhezkööttségének, egyediségének hangoztatása sokkal helyesebb lenne. A kedvezményben részesíttetni szándékolttól különböző személy ugyanis meg nem szerezheti azt. Ha nem lehet azé, a kit mint szolgalmi jog illetne, a tulajdonból ki nem válik, s a tulajdonos élvez és használ. A fr. 33. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből is kitűnőleg a haszonélvezeti hagyománynak caducitása a telek tulajdonjogával megtisztelt személynek, s nem az örökösnak fog javára szolgálni: mivel a proprietas hagyományozása az ellenkező kitétele nélkül a használatot, s élvezetet is magában foglalja; s mivel úgy a nuda proprietas, mint a ius utendi et fruendi elhagyományozásából nyilvánvaló a testator arra irányuló szándoka, hogy a heres a kérdéses fundusból semmit se kapjon. A rideg jog sze-

¹⁾ fr. 8. §. 3. Dig. de leg. et fideicom. (II.)

²⁾ „Si extraneo scripto, et emancipato praeterito matri defuncti deducto usufructu proprietas legata sit, petita contra tabulas bonorum possessione plena proprietas pietatis respectu matri praestanda est.”

rint ítélendő legatum hatálytalanulása még nem vonja maga után a méltányossági tekinteteket érvényesítő hitbizomány caducitását. [fr. 9. Dig. de usu, et usufr. etc. (33. 2.)] A fr. 29. pr., s fr. 61. Dig. de leg. (II.) szerint a hitbizománnyal terhelt helyére lépő köteles a hitbizományt foganatosítani; azonban az egyik, nominatim persona onerata gyanánt feltüntetett örökös örökrészét a növedékjognál fogva elnyerő társörökös — mint ezt a fr. 29. §. 2. Dig. de leg. (II.)-ből olvashatjuk — nem szorítható arra, hogy a legatumra vonatkozó rendelkezésnek érvényt szerezzen. A fr. 17. pr. Dig. de leg. (II.), s a fr. 60. ibid. szerint, ha mindjárt nem is örökös, a fideicommissum ususfructus caducitása a persona onerata javára szolgál, hacsak a testator abbéli szándoka nem nyilvánvaló, hogy az onerata semmi vagyoni előnyben ne részesüljön. A fr. 27. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)-ből pedig joggal lehet következtetni, hogy az elkobzásnak alá nem vethető ususfructus legatariusának, illetve fideicommissariusának indignitása az örökösök előnye.

Mig a feltét függ, az örököst, illetve azt, a kinek — mint proprietariusnak — a terhére constituáltatott az ususfructus, megilleti az élvezés és használat joga. S ezért ebbeli jogát másra is átruházhatja, vagy akár a maga számára is megtarthatja, ha a nuda proprietas idegenítették el.¹⁾ Haszonélvezettel feltételesen terhelt dolgon tehát a hatását rögtön éreztető negotium inter vivos-szal is constituálható haszonélvezet. A csupán visszavonható használati és élvezeti joggal bíró örökös által, illetve a proprietasszal megtisztelt, s az örököstől különböző személy által constituált haszonélvezet azonban megszűnik, ha a testator által felállított feltétel időközbeni bekövetkezése folytán a testator által constituált ususfructus nyílik meg; valamiképpen a conditionaliter legált tulajdonnak a heres által eszközölt másra ruháztatása esetén conditione existente revocatio ex tunc áll elő az örökös által alapított dologi terhek, s az egész elidegenítés tekintetében.²⁾ A testator által feltételesen haszonélvezettel terhelt, s az örökös által ususfructus deductiójával eladott telken a feltét nem teljesedtekor az örökös a haszonélvezet. De

¹⁾ fr. 16. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)

²⁾ c. 3. §. 3. Cod. com. de leg. (6. 43.)

hozzá teszi Javolenus, hogy a jogügyleti felek egyezkedésére tekintettel kell lennünk. Mivel ha a haszonélvezet exceptiója legati causa történt, s csak akkorra, ha a feltétel teljesedik, a feltétel nem teljesültekor a *ius utendi et fruendi* a nuda *proprietas*-szal egyesítendő. A feltétel függőben léte alatt az eladó a vevőnek köteles megszerezni a *ius utendi et fruendi*-t; mert deductióval nem a maga érdekében élt, hanem az *evictio* ellen keresett biztosítékot. Ha a feltét teljesül, a haszonélvezetet a hagyományos nyeri el; a szolgalmi jognak azonban megszűnése esetén az élvezés és használás ismét egyesül a nuda *proprietas*-szal, vagyis az a vevőt illeti.¹⁾

A mi most már a haszonélvezetnek a megnyílását illeti, említettük már, hogy az *ususfructus*nak *inter vivos* történt *constitutio* rögtönösen érezteti hatását; végakaratilag történt *constitutio* azonban nem hat előbb, csupán a rendelkező halála után. A terminushoz kötött haszonélvezeti hagyomány a határidő bekövetkeztekor, a feltételes a feltétel teljesültekor, a *legatum purum* az örökségnek az örökös általi megszerzésekor nyílik meg.²⁾ Nagyon valószínű, hogy ennek az utóbbi rendelkezésnek célját az *extinctio* elkerülése képezi, a melyet a *capitis diminutio* még használás előtt is maga után vonhatna. A fr. 35. pr. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint a rosszhiszeműleg késleltetett aditio miatt természetesen kártérítéssel tartozik az örökös. Valamiképpen a feltétel függőben léte alatt, úgy addig, míg a terminus el nem érkezik, a *proprietarius*nál marad a *ius utendi et fruendi*. A haszonélvezeti jognak a terminus bekövetkezte előtt való igénylése — mivel nincsen is még jog — pluspetitiót nem eredményez. [fr. 1. §. 4. Dig. quando dies usufr. (7. 3.)]³⁾ A fr. 35. Dig. de usu, et usufr. leg. (33. 2.) szerint időközben a *ius utendi et fruendi* a *proprietasszal* együtt a herest illeti,

¹⁾ fr. 54. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ fr. 1. §. 2. Dig. quando dies usufr. (7. 3.); fr. 2. Dig. quando dies leg. (36. 2.) Ezt Ulpianus tanítja; más remekjogászok szerint a testator halálakor rögtön megnyílik.

³⁾ „Non solum autem ususfructus ante aditam hereditatem dies non cedit, sed nec actio de usufructu; idemque, et si ex die fuerit legatus ususfructus. Denique Scaevola ait, agentem ante diem ususfructus nihil facere, quamvis alias, qui ante diem agit, male agit.”

ha a pure legált *ususfructus* a tulajdonra előírt feltétel vagy határidő bekövetkezése előtt szűnik meg. Több dolognak, s ezek között haszonélvezetnek is alternatív hagyományoztatása esetén csak egy legatumból szólhatunk. Megnyílás ily esetben *aditio* előtt nincs; holott nem *ususfructus* legatuma a testator halálakor nyílik meg. Ha azonban a legatarius a testator után, s az *aditio* előtt elhalálozván bizonyossá lesz ez által az, hogy *ususfructus* nem jöhet létre, a többi dolog tekintetében *transmissio*nak van helye. [fr. 14. Dig. quando dies leg. (36. 2.)]

A haszonélvezetet constituáló tényektől azonban jól megkülönböztetendők a haszonélvezeti jog constitutióját célzó obligatiók. Az előbbiek magát a dologi jogot alapítják meg; az utóbbiak csupán személyi jogot eredményeznek. A haszonélvezet collatiójára kötelezett *ususfructus inter vivos* constitutiójával eleget tesz ebbeli kötelezettségének. A tulajdon átszállítását célzó kötelelem tekintetében fennálló szabályok értelmében döndő el az,¹⁾ vajjon tartozik-e és mely időponttól a gyümölcsök-

¹⁾ Mint a fr. 38. Dig. de usuris (22. 1.)-ből kiviláglik, *bonae fidei* actióknál a gyümölcsök a késedelem napjától illetik a creditort. *Stipulatio*ból eredő, tehát *stricti iuris* actióknál Sabinus, Cassius, s a compilatorok szerint a *litiscontestatio* óta. Paulus nézete szerint pedig egyáltalában nem. Hitbizomány és hagyomány debitorára a gyümölcs-, illetve kamatfizetési kötelezettséget a fr. 91. §. 7. Dig. de leg. (I.), s a c. 1., s c. 4. Cod. de usur. et fruct. leg. (6. 47.) a *litiscontestatio* óta róvják; a fr. 24. Dig. de usu et usufructu (38. 2.) a késedelem napjától, ha *nomen* vagy pénzösszeg az *ususfructus* legatum tárgya. Paulus szerint ez utóbbi megszorítás nélkül is a *mora* az irányadó.

Bár voltaképpen a következő §. alá tartoznék, felvethetjük már e helyütt a kérdést: kit illetnek a gyümölcsök a haszonélvezeti óvadéknak adása előtt? Mindenekelőtt distinguálnunk kell, vajjon a *proprietaryus* vagy a *fructuarius* birja-e a földelget, s subdistinguálnunk, vajjon ez önmagától gyümölcsöző-e, vagy csupán a haszonélvezet constitutiója után vált azzá? Ha a *fructuarius* birja a haszonélvezet tárgyát, bár *cautiót* nem adott, az általa gyümölcsözővé tett dolog gyümölcsei őt gazdagítják. Ha pedig a dolog már a haszonélvezet constitutiója előtt is gyümölcsözőt, a *cautio*adás előtt beszedett gyümölcsöket vagy kiadni, vagy a *cautionál* beszámítani köteles. Ha azonban a *proprietaryus*nál van még a dolog, a ki *retentiót* gyakorol, a *constitutio* után gyümölcsözővé lett földelget gyümölcseiért ez csak késedelem esetében szavatol. Azonban a már azelőtt is termékeny földelgetnek gyümölcsét — mint ezt a fr. 24. pr. de usu et usufructu (33. 2.)-ban látszik Papinianus tanítani — a földelgethez köteles adni, s követelheti, hogy a

kel? Mivel a hitelező a kötelemből még nem nyer dologi jogot, a debitor, ha tulajdonos, dolgával feltétlenül rendelkezhetik; azonban az esetleges kárért kárpótlással tartozik. Ez az eset az *ususfructus legatum per damnationem*-nél, illetve később, ha az örökös tulajdonának a haszonélvezete képezi a hagyomány tárgyát. A haszonélvezet constitutióját célzó obligatiók a kötelmek általános forrásaiból erednek; s a haszonélvezet természetével ellenkező, már említett, egyetlen modalitás kivételével a feltételeket, s időhatározásokat megszorítás nélkül felveszik. Kezes által biztosíthatók; hatályuk kezdetére megegyeznek a constitutív tényekkel. Így a haszonélvezetnek tévedésen alapuló megszüntetése, s a csupán nuda *proprietas* átruházására kötelezett részéről a *plenum dominium*-nak ugyancsak tévedésen alapuló átszállítása — mint tartozatlanul teljesített fizetések — az előnyben részesülte, valamiképpen a *delictum*, illetve *quasi delictum* folytán beállott *extinctio*,¹⁾ az újbóli *collatio obligatióját* róvják. *Naturalis obligatio* a *restitutio* követelhetését kizárja. Mivel a kötelmeknél a vagyoni értékű szolgáltatás a természetben való nem teljesíthetés esetén pénzben teljesíthető, constitutiót célzó obligatiók oly esetben is hozhatók létre, a midőn haszonélvezetet nem lehet constituálnunk. Haszonélvezetet nem hozhatok létre más dolga felett; azonban erre kötelezhetem magam, vagy egy harmadik személyt. Rögtöni hatálylyal haszonélvezetet nem hozhatunk létre haszonélvezettel megterhelt dolgunk felett; azonban kötelezhetjük magunkat erre. Ha valamely 'dolog' képezi a hagyomány tárgyát, ez alatt a teljes tulajdonjog értendő. Ha tehát az illető dolog már haszonélvezet tárgya, az örökös nem csupán a csonka tulajdon (*nuda proprietas*) kiszol-

cautióval figyelembe vétessék. Mig Hoffmann szerint (160. l.) a *litiscontestatio* a határvonal, a melyen innen a *fructuariust* illetik a gyümölcsök, Elvers szerint a *fructuarius*, a ki csak a *cautio* után élhet jogával, minden *fructust* köteles kiszolgáltatni. Glück (IX. p. 656.) abból indul ki, hogy a *cautio* a tulajdonos felszólítására szolgáltatandó; szerinte tehát a gyümölcsök, mindaddig, mig a *cautio*t a *proprietaryus* nem kéri, a *fructuariust* illetik. *Sintenis* a *Gen. prakt.* *Civilrecht*-ben szintén erre az eredményre jut. *Cautioadás* előtt a tulajdonos a haszonélvezet tárgyát nem tartozik kiadni; ha ezt mégis megteszi és könnyelműségéből kár ered, magára vessen. V. ö. Tittel: *De fructib. ab usufr. ante praestitam caut. acquir.* 1762.

¹⁾ fr. 9. §. 1. *Dig. de vi, et de vi armata* (43. 16.)

gáltatására, hanem a testatortól különböző személyt illető res incorporalis megszerzésére, vagy ellenérték, kártérítés szolgáltatására is köteleztetik. A fr. 126. §. 1. Dig. de verb. oblig. (45. 1.) szerint, ha a stipulatio értelmében megkapott haszonélvezetet a stipulator el is veszíti, tartozik a nuda proprietas-szal megelégedni, ha megelőzőleg ezt is stipulálta a maga számára. A telket azonban pleno iure megígért adós — az általa megadott haszonélvezetnek a stipulator általi elvesztése esetén — csak a plena proprietas-nak kiszolgáltatásával menekül a kötelelem alól. Elég érdekes a fr. 70. §. 2. Dig. de fideiuss. (46. 1.)-ban felvetett kérdés, vajon mi a joghatás, ha kezes által biztosítatik a haszonélvezet constitutiója, a midőn magára a plena proprietas-ra irányul az obligatio? Ez a kezeskedés nem semmis. A fideiussor ugyanis nem más dolgot, hanem az adós által ígért dolog egy részét igéri jótállásával. . . Az ususfructus elnyerésére irányuló követelés hatalomalattiak közvetítésével is megszerezhető servus usuarius, fructuarius, bona fide possessor, s homo liber bona fide serviens által. Személyes szolgálat lévén a haszonélvezet, meghatározott személy, törvényi egyediség nélkül létre nem lehet hozni. Hermogenianus a fr. 61. §. 1. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.)-ban, Paulus a fr. 26. Dig. de stip. serv. (45. 3.)-ban ezzel indokolva állítják, hogy a nyugvó örökség servus hereditarius révén a haszonélvezetnek sem dologi jogát, sem követelését meg nem képes szerezni. Hozzájuk csatlakozik Ulpianus szerint Julianus a fr. 1. §. 2. Dig. quando dies ususfr. (7. 3.)-ból kitűnőleg, s Pomponius a fr. 18. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)-ban. Tagadhatatlan ennek a tannak a logikus volta, ha a hereditas iacens-t alany nélkülinek, vagy mások szerint bizonytalan, visszahatólag meghatározódó alanyal bírónak vitatjuk. Azonban, ha tekintjük, hogy személyes szolgalmakat testületek, alapítványok nagyon is képesek szerezni, már nehezebben motiválható a hereditas iacens jogi személyisége mellett érvelők által. Valóban a római jog e tételének a nyugvó örökség alany nélkülségén kívül alig lehet elfogadható magyarázatát adni. Az, hogy jogait érvényesíteni, kötelezettségeinek fructuariusként megfelelni nem tudna, fenn nem tartható. Részére esetleg gondnok nevezhető ki, a ki a jogi személyek közegének hatáskörével bírhat. Egyesek a magyarázatot az em-

litett dologi jog, illetve obligatio át nem szállásában keresik. Ebből azonban az következne, hogy a remekjogászoknak szándoka a haszonélvezet minél hosszabb tartamára irányul. A hereditas által megszerzett ususfructus ugyanis a hereditasnak a heres általi acquisitiójával már megszűnnék; s így tartama emberi számítással sokkal korlátozottabb lenne, mint ha a heres szerezheti meg. Ennek a feltevésnek azonban ellene mond a haszonélvezet tanában hangsúlyozott az az elv, hogy a használati és élvezeti jognak a nuda proprietas-szal való egyesülése, a hol csak lehetséges, megkönnyítendő.

A haszonélvezet tehát meg nem szerezhető hereditas iacens számára. S ezért hatálytalan a constitutióját, vagy a constitutióra irányuló kötelmet célzó, s a servus hereditarius javára foganatosított inter vivos jogügylet. Végakarati intézkedés azonban már hatálylyal bírhat. Mivel azonban — mint ezt a fr. 16. §. 2. Dig. quando dies legat. (36. 2.) is tanítja, s mint már fentebb elő is adtuk — az ususfructus legatuma a megszerzéskor nyílik meg, s mivel egy legatum csak annyiban szerezhető meg, a mennyiben a hereditast a heres institutus is megszerzi: az ususfructusnak a megnyílása a servus legatarius által kiegészített hagyaték, s a legatumot rendelő testator után maradt hereditasnak az acquisitióját tételezi fel. Vagyis, hogy a servus hereditarius javára tett végakarati intézkedés által constituált ususfructus megnyíljék, meg kell szerezni azt az örökséget az örökösnek, a melynek a terhét képezi, mint servitus passiva, a servus közvetítésével elhagyományozott szolgálat, s megszerzendő az is, a melynek a rabszolga alkatrésze, a kinek az ura lesz a haszonélvezetnek alanya. Ha a két örökség egy személyre száll, a servitus confusiónál fogva természetesen megszűnik.

9. §. Cautio usufructuaria.

A haszonélvezőnek óvadékadási kötelezettsége¹⁾ az edictumokban incarnatiót nyert praetori jognak köszöni létét. „Si cuius rei ususfructus legatus sit, aequissimum Praetori visum

¹⁾ Lynker: De caut. usufr. Jenae, 1681.; Felz: De caut. usufr. Argentorati, 1715.; Burchard: Caut. usufr. etc. Herbornae, 1757.; Hommel: De ini-

est, de utroque legatarium cavere, et usurum se boni viri arbitratu, et, quum ususfructus ad eum pertinere desinet, restitutum, quod inde extabit“ olvassuk a fr. 1. pr. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.)-ban. Mig a III. 6. §. 27. Paul. Sent. szerint: „Usufructu legato de modo utendi cautio a fructuario solet interponi, et ideo perinde omnia se usurum ac si optimus paterfamilias uteretur, fideiussoribus oblati, cavere cogitur.“ Életbe lépteti a praetor úgy a ius civile, mint a ius praetorile által elismert, akár ingóságokon, akár ingatlanokon, akár donatio mortis causa-val, akár másképpen constituált ususfructusnál.¹⁾ Behozatalát a méltányosság, a legatum ususfructus-nál a végintézkedésileg óvadékadásra nem kötelezhető legatariusnak az örökösénél felülően kedvezőbb helyzete, mindazoknak nem eléggé védett igénye, a kiknek a jó családapakénti élvezés és használás érdekében van, különösen pedig a nudus proprietarius-t megillető jogorvoslatok elégtelensége eléggé indokolja. Célja a proprietariusnak, illetve az előbb említett érdekeltnek minél nagyobb mérvű biztosítása. A fructuariusnak delictumot, vagy quasi delictum-ot stipulatio hiányában még nem képező, s ezért obligatiót sem szülő egyes negatív cselekményei miatt a stipulatióból kifolyólag actio indítható. A kezesek jótállása pedig a haszonélvező esetleges fizetéseképtelenségéből eredő kárt van hivatva paralyzálni. Ugyanis csupán a kezesek esetleges fizetéseképtelensége vonja maga után a tulajdon végleges elvesztését ilyen esetben.

A cautio usufructuaria kérhető egyesek szerint úgy a per elején, mint annak bármely stádiumában; egyes esetekben a magistratus, máskor a bíró rendeletére szolgáltatandó: tehát

quitate legum Romanarum remissionem cautionis usufructuariae testatoris denegantium. Lipsiae, 1764.; Klipsch: Diss. de remiss. cautionis usufr. Lipsiae, 1756.; Isler: Num caut. usufr. a testat. remitti queat. Argentorati, 1789.; Hofstede: De caut. usufr. a test. non remitt. Gröning, 1804.; Borries: De caut. usufr. Berolini, 1866. foglalkoznak az újabbak közül a cautio usufructuaria kérdésével önállóan.

¹⁾ fr. 1. §. 1. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.); fr. 2. ibidem: „Illud sciendum est, ad fideicommissa etiam aptari eam debere. Plane et si ex mortis causa donatione ususfructus constituatur, exemplo legatorum debet haec cautio praestari; sed et si ex alia quacunque causa constitutus fuerit ususfructus, idem dicendum est.“

cautio communis. Mások eredetére nézve tekintik praetoriának, azonban iudiciaria minőségét vitatják.¹⁾

A forráshelyek hallgatása a találgatások tág mezejére utalja azt a kérdést: a cautio mily alakban létesítendő? Okvetetlenül fideiussorokat kell-e állítani? Jusiurandummal, pignusszal a proprietarius tartozik-e megelégedni? Vagy ezek valamelyikének engedélyezése tőle függ? Ujabb írók közül avval érvelnek, hogy a stipulatio praetoria-k rendesen satisdatiót követelnek²⁾; a kivételképpen nuda repromissio-t engedők között a cautio usufructuaria felsorolva nincs. A proprietarius tehát nem kényszeríthető arra, hogy repromissióval, s pignusszal megelégedjék. Az ezt a nézetet valló szerzők által idézett fr. 7. Dig. de stip. praet. (6. 5.) azonban a fr. 25. Dig. de div. reg. iur. ant. (50. 17.)-szal mintegy ellentétben áll. Mások, mint d'Avezan³⁾ is, éppen erre az utóbbi szöveghelyre mutatnak rá, s a pignust is elégnak mondják. Ezeknek a nézeteknek a variációi is azonban szerintem épp oly gyenge, s az igazság megdönthetetlen erejével fel nem lépő érvelésen nyugszanak, mint az a tan, a mely a pignust jogi személyek javára constituált ususfructus esetében

¹⁾ A fr. 13. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban Ulpianus szerint a cautio officio iudicis adatik; pár sorral alább: a cautio megadása előtt a fructuariusnak actiót nem lehet engedélyezni. A peres eljárásnak in iure és in iudicio-ra való szétágazása figyelembe vételével is csupán hozzávetőleg simíthatjuk el a contradictiót. Lehetséges, hogy csak a iudex előtt kér cautiót az alperes, cautio tehát officio iudicis fit. Lehetséges, hogy már a magistratus előtt is. Ebben az esetben csak akkor emelheti az actio confessoria-t a felperes, ha a magistratusnak a cautioadást célzó rendeletét foganatosította. Így Genty p. 211., a ki szintén, — mint Marranus: Cuiac. var. interpr. ex libris I. cap. 3. opp. III. 966. — a cautiót communisnak tanítja. Ellene: Galvanus (cap. 18.), Borries p. 8. a ki nem menthetően az előbb érintett ellenmondásra rá nem mutat, s mások.

²⁾ „Praetoriae satisfactiones (stipulationes *Vulg.*) personas desiderant pro se intervenientium, et neque pignoribus quis, neque pecuniae, vel auri, vel argenti depositione in vicem satisfactionis fungitur.“ fr. 7. Dig. de stip. praet. (6. 5.)

„Stipulationum istarum praetiarum quaedam sunt, quae satisfationem exigunt, quaedam nudam repromissionem; sed perpaucae sunt, quae nudam repromissionem habent; quibus enumeratis apparebit, ceteras non esse repromissiones, sed satisfactiones.“ fr. 1. §. 5. eod.

³⁾ Meermann: Thes. iur. civ. IV. 148.; Cf. Luden: §. 36.; Novat: De usufr. T. II. 161. Galvanus: De usufr. 19. 5.; Hoffmann: §. 49.

azért tartja megengedettnek, mivel a haszonélvezet, ha időbeli határral nem bír, vagy legalább is száz évnél tovább tartó testületet illet meg, a haszonélvezet korlátlanlanságát hirdető Papi-nianusszal szemben álló legtöbb szerző által, — bár nem egészen szerencsésen, mivel az emberi kor kivételes hosszúságát tartják szem előtt, — rendesen száz esztendeig tartónak hirdettetik, s ezért a rövidebb életű kezesek jótállása elegendő biztosíték gyanánt nem szerepelhet. Megjegyezhetjük erre, hogy a fideiussorok a természetes személy javára constituált haszonélvezet megszűnése előtt is elhunynak. Ha a haszonélvező kezeseket nem talál, egyik vélemény szerint nyugszik joga mindaddig, a míg kezeseket nem állít; mások tanítása a iudextól teszi függővé, vajjon elégnek tekintendő-e a pignus, vagy a cautio iuratoria?¹⁾ A fructuarius, mint a fr. 8. §. 4. Dig. qui satisdare cog. (2. 8.) előírja, municipiumába küldendő, mivel ott ismerősei, barátai, rokonai körében könnyebben lelhet kezeset. A fr. 8. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.) szerint az örökösök fideiussorokként kirendelhetők.

A legnagyobb valószínűség szerint rendesen személyes lekötelezéssel és kezesek állításával járó stipulatio usufructuaria váltakozó kifejezések mezébe öltöztetett. Első részében a fructuarius arra köteleztetik, hogy a jó családapa gondosságával használja és élvezze a haszonélvezet tárgyát. Ezért tehát nem tekinthető eléggé szabatosnak az az Ulpianus-féle, s a modernek által is elfogadott tan, a mely szerint a fructuarius arra köteleztetik, hogy a haszonélvezet tárgyra vonatkozólag véghezvigye mindazokat a cselekményeket, a melyeket a sajátján eszközölne.²⁾ Az in omittendo álló culpa kerülésének, a dolog megőrzése- s fentartásának a köteleessége voltaképpen a restitutiót célzó obligatióknak az eredményét képezi. A szóban forgó első és a második részből folyó köteleességek között azonban inkább csak elméletileg húzhatni ily éles választvonalat. A fructuariusnak a bonus paterfamilias diligentiajából eredő kötelezettségei fentebb már bővebben tárgyaltattak. Összegezve ezeket: a

¹⁾ A fr. 7. Dig. usufr. quem. (7. 9.), fr. 114. §§. 11. 12. Dig. de leg. (I.), fr. 13. pr. Dig. de usufr. (7. 1.), s egyéb helyekből következtetik az előbbi tételt; az utóbbi hiva Hofacker, Glück, Voet.

²⁾ fr. 1. §. 3. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.)

termelőképeséget tartsa fenn, sőt, — ha lehet, — fokozza, azonban az állag értékbeli csökkenése kerülésével. Ellenőrzés, illetve az esetleges per könnyebb eldönthetése céljából már a remekjogászok tanácsolják¹⁾ leltárnak készítését, vagy a tárgy mily karban létének tanúk általi megállapítását haszonélvezetbe lépéskor. Erre azonban a haszonélvező semmiképpen sem kötelezhető. A *proprietaryus*, — a ki egyesek szerint az élvezet tényének *deterioratio* esetében ellene is szegülhet, — keresetet ebből az első részből a haszonélvezet fennállta alatt indíthat.

A második részben a *nudus proprietaryus* nem a saját dolgát, hanem a saját dolgának oly állapotban, a milyenben az a szolgálat végeztével lesz, *finito usufructu* leendő ismétli viszszaabocsátását ígérteti meg. Ezt fejezi ki a „*quod inde extabit.*“ A második részből emelhető kereset rendesen az *extinctio*t követi. A megadott *cautio* alapján akkor is helye lehet, ha már átadatott a dolog, s a *legatum ususfructus* a megnyílás előtt *caducummá* lesz. A *stipulatio*ból kifolyólag a *fructuarius* nem köteleztetik a dolognak a szó legszorosabb értelmében való olyatén állapotban való visszaadására, mint a milyenben kiadatott az neki; mivel egyrészt már magában véve a használás és élvezés ténye, másrészt néha a *paterfamilias* *diligentiája* által követelt cselekmények némileg a dolgot megváltoztatják. Ha az *in natura restitutio* a *fructuarius* hibája folytán lesz lehetetlenné, a *fructuarius* a *litis aestimatio* nyújtására köteles.²⁾ Elenyészeti azonban a *restitutio* kötelezettségét a tárgy *casualis megsemmisülése*, vagy a haszonélvezői és tulajdonosi minőségnek a *fructuarius* személyében való *confusioja*.

Az említett két részhez járuló *clausula doli mali* a *stipulatio*t a jóhiszemű szerződések hatályával látja el. Szokásos alakjában: „*dolum malum abesse, abfuturumque esse*“ a fr. 5. pr. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.), s a fr. 38. §. 13. Dig. de

¹⁾ fr. 1. §. 4. *ibid.*

²⁾ „Sed quod diximus, id, quod inde extabit, restitutum iri, non ipsam rem stipulatur *proprietaryus*; inutiliter enim rem suam stipulari videtur, sed stipulatur restitutum iri, quod inde extabit. Interdum autem inerit *proprietaryus* *aestimatio*, si forte *fructuarius*, quum possit *usucapionem* interpellari, neglexit...“ (fr. 1. §. 7. Dig. *ibid.*)

verb. obl. (44. 1.) szerint még az örökösök, s a pater adoptivus dolusa ellen is biztosít. Azonban a biztosítás egyéb személyek dolusára is kiterjeszthető. A *clausula doli mali*, — mint a fr. 65. pr. Dig. de usufr. (7. 1.) ezt előírja,¹⁾ — gátat vet annak, hogy a fructuarius az általa vagy övéi által dolose vagy culpose okozott károk megtérítési kötelezettsége alól a haszonélvezetnek odahagyásával menekülhessen. Sőt egyéb obligatiók alól sem mentesíti őt az elhagyási jognak dolosus gyakorlása; azaz a haszonélvezetről le nem mondhat az obligatiók alóli menekvés céljából²⁾ az extinctiót rövid idővel megelőzőleg. Ilyen esetben ugyanis az a gyümölcsmennyiség, a mely a lemondástól az e nélkül a magától is bekövetkező szolgálatmegszűnési időpontig terjedő idő alatt szedhető, a proprietariust nem képes kártalanítani.

A cautio usufructuaria-nak a céljából nyilvánvaló, hogy az örökös csak annyiban követelheti, a mennyiben a nuda proprietas nála van, illetve szabatosabban: a mennyiben a plena proprietas valamikori elnyerhetésére kilátása van. A haszonélvező a tulajdonosnak, illetve a társtulajdonosoknak tulajdonjoguk arányában cautiót köteles adni. A társhaszonélvezők a dominuson kívül még egymást is kölcsönösen tartoznak biztosítani. Ha az ususfructus coniunctim legáltatott, a cusufructuariusok közt fennálló ius accrescendi-nél fogva a proprietarius csak akkor követelheti a restitutiót, ha a használás és élvezés jogát az összes társak elvesztik. [fr. 8., fr. 9. §. 4. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.); fr. 6. pr. §. 1. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)] Általam haszonélvezettel megtisztelt társtulajdonosom örökösömnek szintén cautiót adni tartozik. Ha több tulajdonos több haszonélvezővel áll szemben, a tulajdonosok tulajdonrészök arányában biztosítandók a haszonélvezők által, a kik egymást is kölcsönösen tartoznak biztosítani. A nuda proprietas feltételesen legáltatván, a fructuariustól csak a heres követelhet cautiót; a lega-

¹⁾ „Sed quum fructuarius debeat, quod suo suorumque facto deterius factum sit, reficere, non est absolvendus, licet usumfructum derelinquere paratus sit; debet enim omne, quod diligens paterfamilias in sua domo facit et ipse facere.”

²⁾ V. ö. fentebb: 55. lap. 4. §. utolsó bekezdés; 67. lap. 5. §. utolsó bekezdés.

tariust a cautio legatorum eléggé biztosítja. Tekintve azonban azt, hogy a cautio követelhetésére az összes érdekeltek jogosítvák, következetesebbnek tartom Paulusnak, Marcianusnak más remekjogászokéval is egyező véleményét, a mely szerint ilyen esetben, valamiként akkor is, ha a nuda proprietas feltétlenül, egy másik személynek pedig terminus incertus mellett legáltatik, úgy az örökös, mint a nuda proprietas-szal feltételesen megtisztelt legatarius, illetve úgy a feltétlen nudus proprietarius, mint az avval terminus incertus mellett megtisztelt a haszonélvezőtől egyaránt követelhet biztosítékot. [fr. 8. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.)] A fr. 9. pr. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.)-ban Ulpianus azt a kérdést veti föl, vajjon a hagyományilag kinevezett fructuarius tartozik-e cautiót adni, vagy a fideicommissarius, a kivel szemben a fructuarius a haszonélvezet restitúciójára köteleztetett? Ha a testator ily értelemben intézkedett, fentnevezett remekjogász szerint distinctióhoz kell folyamodnunk: ha a haszonélvezetnek a legatariushoz való visszatérése kilátásban van, a hitbizományos a hagyományost, a hagyományos a tulajdonost biztosítja. Ellenkező esetben a hitbizományos közvetlenül biztosítja a tulajdonost... A dologi jog birtokosa, s az annak gyakorlására jogosított közötti jogviszony nem szabályoztatik a cautio usufructuaria-t elrendelő praetori edictum által. Ha tehát, mint tettük, ahhoz a tanhoz csatlakozunk, hogy a haszonélvezet dologi jogát másra át nem lehet ruházni, hanem csupán gyakorlását engedhetni át harmadiknak, okvetetlenül azt kell tanítanunk, hogy ilyen esetben csupán a fructuariustól követelhet cautiót a tulajdonos... A felfüggesztő feltétel, vagy dies certus a quo mellett haszonélvezeti hagyománynyal megtisztelt az élvezés megkezdhetése előtt cautioadásra nem szorítható. A fr. 9. §. 2.-ban Ulpianus Pomponius nyomán azt hangoztatja, hogy az ususfructusszal pure, a proprietasszal pedig dies certus a quo mellett megtisztelt egyénnek nem kell cautiót adnia, bizonyos lévén, hogy a tulajdonjog egykoron reá, vagy örökösére hárul. Ugy látszik azonban, hogy hézag van ebben az intézkedésben; mivel szem elől téveszti azt a lehetőséget, hogy még előbb elveszthetjük a haszonélvezetet, mielőtt a proprietast megnyernők. A méltányosság inkább azt követelné, hogy a nudus proprietarius, — mivel nincsen kizárva az, hogy ha ideiglenesen is, de mégis

élvezni és használni fog, — a gazdasághoz nem értő, vagy avval nem törődő, tékozló fructuarius által okozható károk ellenében cautioköveteléssel biztosíthassa magát. A glossatorok felfogása is e mellett látszik harcolni. Luden (§. 37.) ezt a kérdést önkényűleg oldja meg. Szerinte a restitutiót célzó, s nem az uti frui boni viri arbitrato-t biztosító cautio engedtetik el.

Sokat vitatott kérdés, vajjon a haszonélvező felmenthető-e a cautio nyújtása alól? Tekintve azonban azt a körülményt, hogy az óvadékadás kötelezettségét a proprietarius, illetve várományos érdekében hozták be, s hogy bárkinek hatalmában áll az őt megillető kedvezményt magától elhárítani, mivel beneficia non obtruduntur, hogy a cautio — mivel az ususfructushoz csak későbbben csatoltatott — nem szerepel a haszonélvezet lényeges kellékei közt,¹⁾ s csupán az érdekelt felszólítására szolgáltatandó: jogosultnak kell tartanunk azt a véleményt, hogy a cautio fructuaria-t a proprietarius, illetve bármely érdekelt kénye-kedve szerint akár hallgatagon, akár kifejezetten elengedheti. Ez az eljárás egyesek szerint azonban meg nem fosztja még attól a jogától, hogy a gyanússá vált haszonélvezőtől későbbben a cautiót követelhesse. Nézetem szerint ez az állítás csak a hallgatag elengedés esetében indokolt. Ha azonban a felek az óvadéknak nem követelése végett oly pactumra lépnek, a melyben a haszonélvező esetleges visszaélése esetére cautiokövetelésről gondoskodva nincs, az egyezményileg lemondó egyszer, s mindenkorra elesik a cautiokövetelési jogtól. Sőt a fructuarius

¹⁾ Mivel a cautio usufructuaria nem constituálja a proprietariusnak a restitutióra vonatkozó dologi jogát, az lényegesnek nem tekinthető. V. ö. Hanausek: Die Lehre vom uneigentlichen Niessbrauch. S. 37. Bürkel: Lehre vom Niessbrauch. S. 145. Voet: VII. 9. 11. Galvanus: De usufr. cap. 19. §§. 6. 13. — Dunker: Bemerk. über den Niessbrauch an Forderungen. Arch. f. pr. Rechtsw. Bd. VI. S. 110. Elvers: Servitutenlehre. S. 551—585., a ki a szerinte a haszonélvezet lényeges kellékét alkotó, a proprietarius és fructuarius jogait körvonalozó, sőt constituáló cautio hiányában csak bizonyos, a haszonélvezethez hasonló állapotot lát fenforogni, a cautio quasi usufructuaria-t essentielle negotii-nak hirdető Donellus, Lib. X. cap. 4. §. 15., s Noodt, Lib. I. cap. 20. tanítását követik. Glück, Sintenis, Bürkel, Held, Windscheid, Frank, Hanausek azonban a cautio quasi usufructuaria-t is naturale negotii-nak mondják, mióta a restitutio kikényszerítésének többé már nem egyetlen eszköze.

be is perelheti őt, ha a jogelőd említett kötelmét magára kötelezőnek el nem ismerő újabb tulajdonos — a mihez különben joga van — óvadékadásra szorítja. A fentebbiek szem előtt tartásával könnyen czáfolhatók a haszonélvezeti óvadéknak egyezményileg történő elengedhetése ellen emelt többrendű érvek. Alaptalan Hoffmann aggálya, mintha különben a proprietarius megfosztaná magát minden jogérvényesítési eszköztől. Legyen szabad ebben a tekintetben az olvasót a haszonélvező jogorvoslatait tárgyaló §-ban mondottakra utalnunk. Bár másrészt tagadhatatlan, hogy a proprietarius ilyenén eljárásával könnyebben kísértetbe ejtheti a laza jellemű haszonélvezőt. Egyes mulasztások miatt ilyenkor ez nem vonható felelősségre, s így a tulajdonos könnyen kárt szerezhet magának. Arra vonatkozólag azonban, hogy a cautiót követelni kell, szövegforrást sehonnan sem lehet idézni. Tegyük fel, hogy valaki tulajdonát elajándékozza; haszonélvezetet azonban fentart maga részére. Kötelezhető-e cautioadásra? Többen igenlőleg felelnek. Walchius (P. 154.) — a ki konstatálja a kérdés vitás voltát — tagadólag nyilatkozik. Arra hivatkozik, hogy a cautio usufructuaria követelhetését engedő tanácsvégzemény a donatorról nem beszél; s különben is a tulajdonátruházást eszközölő a feltételeket maga szabja meg. Szerintem a méltányosság, a mely indoka a cautio intézményének, mindenesetre azt diktálná, hogy a pusztán liberalitást eszközölő donator javára döntsék el a kérdés. Mindazonáltal, ha a donator ki nem kötötte ez alól a köteletség alól való mentesítését, a proprietarius cautiót kérhet tőle is. Különben Walchius is ezt látszik, bár burkoltan, mondani, midőn modalításokról beszél.

Mint Elvers,¹⁾ Böcking,²⁾ Dernburg,³⁾ Galvanus,⁴⁾ Hanausekkel⁵⁾ szemben Windscheid,⁶⁾ Sintenis,⁷⁾ Glück,⁸⁾ Brinz⁹⁾ is tanítják,

1) S. 554.

2) Pand. §. 165.

3) B. I. §. 248.

4) c. XX. §. 8.

5) S. 37.

6) §. 204.

7) I. §. 59.

8) B. IX. §. 654.

9) Pand. S. 269. . . . V. ö. még Rosshirt: Vermächtnisse. B. II. S. 181.

Arndts: Pand. §. 180. Hofstede: id. m. Höpfner: Comm. §. 373.

végrendeletileg el nem engedhető a cautio usufructuaria. Kiténik ez a fr. 6. pr. Dig. ut in poss. leg. (36. 4.), a c. 7. Cod. ut in poss. (6. 54.), s a c. 1. Cod. de usufr. (3. 33.)-ból. Úgy látszik, nem járunk messze az igazságtól, ha ennek az intézkedésnek az indokát, mint mások is sejtik, abban keressük, hogy a tulajdonnak minél jobban körvonalozott biztosítása által lehetetlenné tétessék azoknak a törvényeknek a kijátszása, a melyek az egyes személyek részére tulajdonjogilag, illetve haszonélvezeti joggal végintézkedésben juttatható vagyoni kedvezmény maximumát, illetve minimumát határozzák meg.¹⁾ Ha tehát a végrendelező el is engedi a cautio usufructuaria-t, az örökös azért mégis követelheti; akár ha az egész cautióra, akár ha annak bármelyik részére szorítkozik a letiltás. A cautiokérhetésre vonatkozó tilalom a legatumot még nem képes hatálytalanítani: a hagyománynyal megtiszteltnek megengedendő, hogy satisdatiót szolgáltatson, s élvezni és használni kezdjen.²⁾ Ha felajánlja a cautiót — a mit különben más is tehet helyette — s azt a tulajdonos nem fogadja el, ebbeli köteletségének elég van téve.

Az imént kifejtett elvet a jogászok legnagyobb többségével együtt fenn kell tartanunk; bár egyesek a méltányossággal ellenkezőnek, s el nem fogadhatónak mondják,³⁾ mivel a testatornak jogában áll meghatározni azokat a feltételeket, a melyek mellett valakit vagyoni kedvezményben részesít. Hisz az örököst a haszonélvezettel terhelt dolognak a tulajdonától is megfoszt-

¹⁾ Sintenis: Pr. gem. C.Recht. §. 59. Hugo: Röm. Rechtsgeschichte. S. 921. Ellene Bürkel S. 149.: „Derselbe ist nun in nichts Anderem zu sehen, als in der zu Gunsten des Cautionsberechtigten angestellten Erwägung, dass es unvernünftig ist, Jemandem einerseits das Eigenthum oder den Werth einer Sache für immer zuwenden zu wollen, was doch als gewollt anzunehmen ist, und andererseits ihm dann das Schutzmittel zu entziehen, wodurch er sich diesen ihm zugedachten Vermögensvorteil sichern konnte.“

²⁾ „Si ususfructus omnium honorum testamento uxoris marito relictus est, quamvis cautionem a te prohibuerit (testamento *inserunt ms. Pl. 2, edd. Nbg. Hal.; refragantur Bas.*) exigi, tamen non aliter a debitoribus solutam pecuniam accipere poteris, quam oblata secundum formam Senatusconsulti cautione (oblata sec. f. Scit cautionem praeberis *ed. Schf., contra fidem Bas.*).“ [c. 1. Cod. de usufr. et hab. (3. 33.)]

³⁾ Mint Hommel idézett munkájában, s Zielonacki: Kr. Erört. über die Servitutenlehre nach röm. Rechte. Breslau. 1849. S. 123. Boenigk.: Instit. iur. civ. Rom. Germ. tit. de usufr. §. 17. stb.

hatja; s másrészt a hagyománynyal, s hitbizománynyal meg-tisztelt egyéneket is eltilthatja attól, hogy az örököstől *cautiót* kérjenek. A *cautio* végrendeleti elengedését tiltó törvények indokát azonban éppen az imént említettük. Tagadhatatlanul jogában áll a testatornak (az egyes kivételekről nem beszélve) a *fructuariusként* kiszemelt egyént akár a *plena proprietas*-szal is meg-tisztelni, vagy a haszonélvezeti jogtól akár teljesen is elűtni; azonban ha egyszer haszonélvezetet hagy számára, méltánytalan-nak épp nem tartható, ha azt csupán a közérdekből hozott tör-vények által előszabott megszorítások, azaz a *cautio usufructuaria* el nem engedhetése mellett teheti. A szelidebb nézetnek a hivei ellenben csupán a *stipulatio* második részének az elengedhetését vitatják. Érveik leginkább abban összpontosulnak, hogy a *pro-prietariusnak* a *rei vindicatio* a haszonélvezet tárgyának *finito usufructu* való visszakövetelésére úgy is rendelkezésére áll; s továbbá, hogy több helyütt a szöveghelyekben, a hol a *cautio* elengedésének a tilalmát olvashatjuk, az „*uti frui boni viri arbitrato*“ kifejezés található. Ellene vethető ennek az okosko-dásnak, hogy az idézett kifejezés bevitathatólag több helyütt az egész óvadékot, a *cautio* mindkét részét jelenti; s hogy míg a *stipulatio* másik része kezesek állításával jobban biztosít a tulaj-don elveszte ellen, addig az *actio ex stipulatu*-val egyéb igények érvényesítése mellett a dolog visszakövetelését is lehetővé téve sokkal kényelmesebb jogorvoslati eszközül kínálkozik, mint a *stipulatio* második része hiányában még fenmaradó tulajdoni kereset. Azt a látszólagos kivételt, a midőn tiszteletben tartatik a testator abbeli akarata, hogy haszonélvezettel megtisztelt ne-jétől az örökös, illetve haszonélvezőül kinevezett örökösétől az utóörökös *cautiót* ne követelhessen, Paulus nyomán legtöbben a hitbizományi juttatás természetéből magyarázzák meg. Tehát ilyen esetben sem a kötelemalapító, s biztosító hatálylyal bíró *cautio usufructuaria*, hanem a csupán biztosító hatással bíró *cautio fideicommissaria* engedtetik el, a melytől egészen füg-getlen a szolgáltatási kötelesség.¹⁾

A *cautio usufructuaria* követelése azonban egyes esetekben a törvény által tilalmaztatik. Így a családfiú *bona adventitia*-ját

1) Hanausek: S. 37. 38.

élvező atya gyermekének nem tartozik cautióval. Indokolttá teszi a törvénynek ezt az intézkedését az atya iránti köteles tisztelet, az a körülmény, hogy kötelem fenn nem állhat a hatalomviselő és hatalma alatti gyermeke között, hogy a gyermek érdeke a kezelő vagy hasznélvező szülők vagyonát az ő javára terhelő törvényi zálogjoggal is elegendőképpen oltalmazva van, s hogy az atyát a hasznélvezet az eredetileg őt illetett tulajdonjog helyett illeti.¹⁾ A feleség szintén törvényi zálogjoggal bir férje vagyonára a hozományi javak biztosítása czéljából; a törvény őt is eltiltja attól, hogy a hozományként szereplő hasznélvezet miatt cautiót követelhessen. Puchta,²⁾ Arndts³⁾ és követőik tanítása szerint a második házasságban élő házastárs, a kinek a *lucra nuptialia*-n fennállott tulajdonjoga hasznélvezetté fokozódott le, ha illetve amennyiben ingatlanok képezik a hasznélvezet tárgyát, nem kötelezhető cautióadásra. A *contrario* következtetik ők ezt az idézett c. 6. §. 1. *Cod. de sec. nupt.* (5. 9.)-ből, a hol az mondatik, hogy a második házasságra lépő nő ingók feletti hasznélvezettel bírván cautiót adni köteles. Az említett helyből meritett saját benyomásom is fentebbi nagy szerzőkével egyezik. Indokai ennek az intézkedésnek a jelen bekezdés elején előadottakkal javarészen egyeznek: itt is a tulajdonjogot pótolja a hasznélvezet, a visszaélés ellenében, a melytől különben a gyermek és anya közötti természetes viszony miatt a legritkább esetben lehet csak tartanunk, a gyermek már úgy is oltalmazva van. Az ingatlanokon véghezvitt bármilyen abusus sokkal szembeötlőbb, sőt physikailag majdnem lehetetlen azokat teljesen megsemmisíteni, nyom nélkül eltüntetni: úgy hiszem, az ingatlanok és ingóságok tekintetében kibocsátott különböző intézkedések nyitját ebben lehet keresnünk. Ugyancsak következtetésen alapul a fr. 1. §. 18., a fr. 6. §. 1. *Dig. ut leg. serv.* (36. 3.), a fr. 3. §. 5. *Dig. si cui plus quam* (35. 3.)-ből Puchta, Arndts, Luden,⁴⁾

¹⁾ c. 8. §. 4. *Cod. de bonis, quae lib.* (6. 61.) Ha azonban az anya gyermekei vagyona felett, az atya a *fiu peculium castrense*-je felett bir hasznélvezeti joggal, mivel az nem a birt tulajdonjog kárpótlását képezi, tőlök mindkét esetben cautio követelhető. V. ö. c. 6. §. 1. *Cod. de sec. nupt.* (5. 9.), s fr. 11. *Dig. usufr. quemadm.* (7. 9.)

²⁾ *Pandecten.* §. 181. *Anm.* 11. 4.

³⁾ *Pand.* §. 180. *Anm.* 4d.

⁴⁾ §. 37.

Voet,¹⁾ s másoknak állítása, a kik szerint a civitasok, s a fiscus a cautioadás alól felmentvék. Az államilag elismert corporatiók, különösen köztestületek existimatioja a proprietariusnak elég garanciát nyújt, hogy a fiscust stb. illető számos privilegium egyikét képező cautioadás alóli mentességből kifolyólag vagyonában nem fog megrövidülni.

A proprietarius, — a ki a cautio megadatása végett az actio confessoria ellenében doli exceptio-t enelve úgy ius retinendi-t gyakorolhat a dolgon, míg az át nem adatott, mint revindicatióval is élhet, s a haszonélvező kifogására adott replicatiójában annak dolusára hivatkozhatik, ha az átadás már megtörtént, — ebben az utóbbi esetben a cautio kikényszerítése végett, mint direkt jogorvoslathoz, incerti condictio-hoz is folyamodhatik.²⁾ Incerti a condictio, mivel — mint Wächter,³⁾ Puchta,⁴⁾ Dunker⁵⁾ kifejtik — facere-re irányul; s nem azért, mivel — mint Donellus tanítja⁶⁾ — bizonytalan, vajjon a fructuarius a dolgot szolgáltatja-e ki, vagy óvadékot ad? Szétfutnak a vélemények számai, vajjon miféle az említett condictio? Condictio causa data causa non secuta-t látnak benne a glossatorok.⁷⁾ A haszonélvezés tárgyának a visszaszolgáltatását czélozná a megtartási jog gyakorolhatása végett, a mely az ususfructusra jogosultat

¹⁾ §. 17.

²⁾ „Si cuius rei ususfructus legatus erit, dominus potest in ea re satisfactionem desiderare, ut officio iudicis hoc fiat; nam sicuti debet fructuarius uti frui, ita et proprietatis dominus securus esse debet de proprietate. Haec autem ad omnem usumfructum pertinere Julianus libro trigesimo octavo (tr. quinto *Hal.*) Digestorum probat. Si ususfructus legatus sit, non prius dandam actionem usufructuario, quam satisdederit, se boni viri arbitratu usurum fruiturum; sed etsi plures sint, a quibus ususfructus relictus est, singulis satisfdari oportet.” [fr. 13. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)]

„Et si ususfructus nomine re tradita satisfdatum non fuerit, Proculus ait, *posse heredem rem vindicare; et si obiiciatur exceptio de re ususfructus nomine tradita, replicandum erit.* Quae sententia habet rationem; sed *et ipsa stipulatio condici poterit.*” [fr. 7. pr. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.)] Cf. fr. 5. §. 1. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.) Mansbach: S. 83. Bürkel: S. 142.

³⁾ Erörterungen. II. S. 71.

⁴⁾ Cursus der Institutionen. S. 120.

⁵⁾ Id. m. 115. s. köv. l.

⁶⁾ Comm. X. cap. IV. §. 16.

⁷⁾ V. ö. Donellus: Comm. X. c. XV. §. 8.

előbb-utóbb arra viszi rá, hogy biztosítékot nyújtson tényleges élvezés végett. A *condictio causa data causa non secuta*-nál azonban a felperes által adott dolog követeltetik vissza. Ez pedig a szóban forgó keresetről nem állítható. Az élvezéshez a *cautio* nem szükséges okvetetlenül; kimaradása tehát *causa non secuta*-t sem képezhet. *Condictio causa data causa non secuta* csak akkor foroghat fenn, ha az átadáskor kifejezetten kikötöttett a *cautio* adása.¹⁾ Ekkor is azonban csupán a szolgáltatott értéket követeljük; s ezzel a keresettel a *cautio*-t célzó *incerti condictio*-t azonosítani nem lehet . . . Elvers szerint²⁾ névtelen szerződés áll elő a *proprietaryus* és a *fructuarius* között; a *cautio praescriptis actio*-val követeltetik. Eltekintve azonban attól, hogy semmiképpen sem bizonyítható, hogy a *proprietaryus* és *fructuarius* közötti viszony *innominatus contractus*-nak minősítettett volna, a *condictio* kifejezésnek semmi kétséget fenn nem hagyó volta ellenére *actio praescriptis verbis*-t említeni túlmerész. Az említett kereset *condictio sine causa*.³⁾ Ha ugyanis a *proprietaryus* a *cautio* megadása előtt szolgáltatja a dolgot, a haszonélvezésre csupán *cautio* mellett jogosított *fructuarius sine causa* bírja a fizetési többletet. A *condictio*-val, subtiliter véve a dolgot, nem a *cautio* követeltetik, — civiljogi védelemben egy praetori intézmény nem részesülhet, — hanem, miként jogalap nélküli gyarapodás czimén *condictio sine causa*-val pl. az ajándéknak 500 aranyon felüli része *insinuatio* hiányában visszakövetelhető, a fizetés tartozatlanul teljesített többlete igényeltetik, a melynek lerovása, visszaszolgáltatása az óvadék adásával eszközöltetik.

10. §. A haszonélvezet átruházása, oszthatósága és felbecsülése.

A mi illeti a haszonélvezetnek az átruházását, mint hosszas tudományos vita eredményét jelezhetjük a romanisták többségének abbéli meggyőződését, hogy a *fructuarius*, — a ki személyes élvezésre semmiképpen sem kötelezhető, — illetve *negotium*

¹⁾ Bürkel: S. 141.

²⁾ S. 565. s köv.

³⁾ Hoffmann. §. 49. Borries. pp. 30. 31. 34.

gerens-e (azonban nem a haszonélvező gyámgyermek vagy gondnokolt gyámja avagy gondnoka) a haszonélvezeti szolgálatnak gyakorlását akár ingyenesen, akár viszontszolgálat fejében, akár ajándékozással, precario átengedéssel, akár zálogbavetéssel, bérbeadással, eladással egy harmadik személyre feltétlenül átszállíthatja.¹⁾ Maga a dologi jog azonban csupán a tulajdonosra ruházható át, a mikor is az consolidatiónál fogva megszűnik. A források helyek támogatják ezt a felfogást;²⁾ belőlök ugyanis világosan kiolvasható, hogy a haszonélvezet személyes szolgalmának a jogosult személyétől való elválása magának a szolgálatnak a megszűnését eredményezi, s hogy a jogosultnak másra, mint a proprietariusra való szolgalmátruházási kísérlete mi eredményt sem idéz elő. Az ususfructus restitutiójának eszközét képező átszállítása a jog gyakorlásának³⁾ — mint a dolog használatának folyamánya — Julianus tana értelmében is a fr. 67. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből kiviláglóan a proprietarius nudus ellenkezése daczára is eszközölhető. Mivel azonban a tulajdonosra nem lehet az közömbös, hogy az ususfructust ki gyakorolja, csak nagyon is méltányos, hogy a bíróság előtt a jog gyakorlása egyesekre való átszállításának eltiltását kérelmezheti. Alapos indokai igazságát azonban bizonyítani köteles. A fructuarius és az extraneus között létrejött jogügylet a proprietariusra res inter alios acta; úgy a tulajdonosnak a haszonélvező, mint a haszonélvezőnek a tulajdonos iránti jogait és köteleességeit, szóval egymáshoz kölsönös viszonyukat sértetlenül fentartja. A fructuarius, s az extraneus közötti viszonyt a közöttök létrejött megállapodás szabályozza. A létrejött jogügylettől függ az is, az extraneus a fructuarius ellenében mily jogorvoslatokat érvényesíthet? Az actio hypothecaria kivételével saját nevében dologi kereset emelésére fel nem jogosított harmadik személy által actio conducti, actio empti stb. indítható a jogügylet misége szerint; s a fructuarius az interdictumok, illetve az actio confessoria cessiójára rászorítható. A cessionarius a fructuarius actio

1) fr. 38. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 12. §. 2. ibid.; fr. 11. §. 2. Dig. de pign. (20. 1.); c. 6. Cod. de usufr. (3. 33.)

2) §. 3. Inst. de usufr. (2. 4.); fr. 66. Dig. de iure dot. (23. 3.); fr. 15. Dig. fam. herc. (10. 2.); fr. 12. §. 2., fr. 38., fr. 39., fr. 40. Dig. de usufr. (7. 1.)

3) fr. 66., fr. 78. §. 2. Dig. de iure dot. (23. 3.)

confessoria-ja, s a proprietarius negatoria in rem actio-ja ellenében a létrejött jogügyletre kifogásként sikerrel hivatkozhatik. A fructuarius intézkedése nem csupán a proprietast, hanem a szolgalmnak dologi jogát sem érintheti. Az ajándékozás-, eladás-, bérbeadás-, elzálogosítás-, s evvel kapcsolatosan a distractiónak tárgya nem maga a jog, hanem csak a gyakorlás. Maga a szolgalmi jog az eladó, bérbeadó, az elzálogosító személyéhez tapadva, ő nála marad. Halála, capitis deminutio-ja megszünteti a záloghitelezőt, az esetleges vevő stb. által megszerzett jogot: „Sicut re corporali extincta, ita et usufructu extincto pignus hypothecave perit”. [fr. 8. pr. Dig. quib. mod. pign. (20. 6.)] Azonban a harmadik személy nem élvezése még nem egyenértékű a fructuarius non usus-ával; mivel ez az utóbbi ingyenes átengedés esetében mások hálájára, tiszteletére, visszerhes elidegenítésnél pedig árra, bérre tart igényt, s így voltaképpen — bár közvetve — mégis élvez és használ.¹⁾

A joggyakorlásnak az átruházását szerződések, egyezmények eszközlik, a melyek a fructuarius és vevője, bérlője, záloghitelezője jogait, kötelességeit is megállapítják. A kötelezettségeket elő nem szabó, s dologi jogok constitutiójára, illetve megszüntetésére szolgáló in iure cessio a joggyakorlás átruházását tehát nem képes közvetíteni. A haszonélvezetnek annál kell maradnia, a ki részére alapított, mivel különben nem marad ugyanaz. Meddően állítaná tehát az in iure cessio-nál egy harmadik a fructuarius ellenében azt, hogy a haszonélvezet őt illeti meg. Felesleges — mint egyes szerzők teszik ezt — annak hangoztatása, hogy ily esetben a proprietariusra az egész ügylet idegen lenne: mint említettük, a fructuarius és cessionarius közt létrejövő minden negotium részére res inter alios acta. Ha pedig az extraneus a fructuarius jogát tagadja, ez még a gyakorlás jogát sem eredményezheti részére.²⁾

Az ellenkező nézet hivei Dernburg³⁾ és Elvers⁴⁾ nyomán a dologi jog átruházhatását tanítják. A haszonélvezetnek általunk

¹⁾ fr. 39. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ Genty : P. 198. fr. 66. Dig. de iure dot. (23. 3.)

³⁾ Giess. Ztschr. N. F. II. S. 53.

⁴⁾ S. 234. 235. 236.

is említett elzálogosításából is ezt következtetik.¹⁾ Ebbeli érvökre azonban eléggé megfeleltünk a fentebbiekben. Elvers azonkívül a fr. 8. §. 2. Dig. de peric. et com. (18. 6.)-ra²⁾ hivatkozik. Hogy azonban a ius utendi fruendi eladása Paulus szerint is csupán a jog gyakorlásának, s nem magának a dologi jognak az átszállását eredményezi, nyilvánvaló a remekjogász megoldásából: ha az eladó haszonélvező elhunyt, örökösén én, a vevő nem kereskedhetem (miként pl. a zálogosításnál, bérbeadásnál szintén nem), míg azonban a jog quasi possessor-a él, a megvett gyakorlást örökösöm is igényelheti, mivel a gyakorlás tartama magának a jognak a tartamával szűnik meg. Az *in ipsum corpus usumfructum vendere*-vel a haszonélvezeti szolgalmnak adásvétel folytáni constitutiójára céloz . . . Éppen így Marcellus erős félreértésén alapszik a fr. 57. Dig. soluto matr. (24. 3.)-ből³⁾ vont következtetés. A jog átruházása ebből a töredékből szintén nem bizonyítható. Ha ugyanis a haszonélvezet a nő számára nem constituáltatik, a férj csupán a szolgalmi jog gyakorlását, csak az élvezés tényét ruházhatja át reá. Ez már az ellentétből is kiviláglik. Továbbá Elversszel éppen ellenkezőt, azaz a jog át nem szállását bizonyítja a római jog az az intézkedése is, hogy a fideicommissarii causa legált ususfructus restitutiója után a fideicommissarius tekintendő a praetori jog alapján valódi fructuarius gyanánt.⁴⁾ Különben a szándékolt célt, t. i. hogy legatummal meg nem tisztelhető egyén juttattassék végintézkedésileg haszonélvezeti szolgalomhoz, lehetetlen lenne elérni. Ugyancsak

¹⁾ L. 53. lap. Cf. fr. 15. pr. Dig. de pign. (20. 1.)

²⁾ „Quum usumfructum mihi vendis, interest, utrum ius utendi fruendi, quod solum tuum sit, vendas, an vero in ipsum corpus, quod tuum sit, usumfructum mihi vendas; nam priore casu, etiamsi statim morieris, nihil mihi heres tuus debebit, heredi autem meo debebitur, si tu vivis; posteriore casu heredi meo nihil debebitur, heres tuus debebit.” A remekjogász tehát két esetről szól. Az elsőben az eladót csak szolgalm, a másodikban teljes tulajdonjog illeti.

³⁾ „Usufructu in dotem dato si divortium intervenerit, nec proprietatis rei apud maritum vel mulierem sit, eam dotis esse restitutionem . . . potest autem vel cautionibus interpositis, ut, sicut potest, vir iure suo cedat mulieri, fruique eam patiatur, vel si se accommodavit dominus proprietatis, volente eo mulieri constituatur ususfructus . . .”

⁴⁾ V. ö. fr. 29. Dig. de usu, et usufr. leg. (33. 2.); fr. 9. pr. Dig. usufr. quemadm. (7. 9.); fr. 29. §. 2. s. fr. 4. Dig. quib. mod. usufr. amitt. (7. 4.)

tanításunkat erősíti a *cautio usufructuaria* második része, a melynek értelmében, a haszonélvezet dologi joga elhagyván a fructuariust, a dolog restitúciója rögtön követelhető; nem is beszélve arról, hogy a jogátszállást nem eredményező bérbeadást jelelő *locare* kifejezés több helyütt a *vendere*-vel együtt használtatván az *ususfructus* szó mellett, a szórendezésből is eléggé nyilvánvaló, hogy a *venditio ususfructus* majdnem minden esetben csupán a jog gyakorlásának az elidegenítését jelenti.

Lássuk azonban most azt, a fructuariusnak jogelidegenítési kísérlete mily eredményt mutat fel? Justinianus Institúciói II. könyve 4. címének 3. §-ában olvashatjuk ezeket a szavakat: „...Item finitur ususfructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur [nam cedendo (cedente *Hot.*) extraneo nihil agit]...” Szabad fordításunkban: „...Továbbá a haszonélvezet megszűntét vonja még maga után annak a haszonélvező által a tulajdonos részére való engedményezése; mivel harmadik részére való engedményezés semminemű joghatást sem képes előidézni.” A fr. 66. Dig. de iure dot. (23. 3.)-ban pedig Pomponius a többek között ezeket mondja: „...et si extraneo cedatur, id est ei, qui proprietatem non habeat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reversurum usumfructum...” „...ha pedig az engedményezés harmadik, azaz oly személy részére történik, a ki nem tulajdonos, nem áll elő jogátruházás, hanem a haszonélvezés ismét visszaszáll a tulajdonosra...” Ennek a két helynek az összevetéséből tehát kitűnik, hogy az extraneusra a haszonélvezés jogát át nem lehet ruházni; nyilvánvaló azonban az ellenmondás is, mivel míg az első szerint a haszonélvező kísérlete semmi hatást sem idéz elő, s ő a haszonélvezetnek továbbra is jogos élvezetében marad, a második szerint a fructuarius kárára jogfosztás, s ennek szükségképpen következményeként a proprietarius személyében consolidatio történik. Az ellenmondás elsimitására többféle kísérlet történt. Kiindulási alapul hol az első, hol a második szöveghely szolgál. Így, hogy néhány példát hozzunk fel, — az alábbiakban természetesen mindenütt a két hely eredeti szövegét és nem az általunk visszatükröztetett értelmet kell szemünk előtt tartanunk, — többen a régebbi írók közül Vinnius, Cuiacius, Galvanus, Noodt, Cocceii, Alteserra, s mások után indulva a fr. 66-ot fogadják el alapul; s ennek

megfelelően az extraneus részére történő cessio hatásaként a jognak nem az extraneusra való átszállását, hanem annak consolidatio folytáni megszűnését tanítják. Az Institutiók említett helyén a *nam cedendo extraneo nihil agitur* pedig csupán azt fejezi ki, hogy harmadikra a jogot átruházni nem lehet; az ezt czélozó cessio a harmadikra vonatkozólag semmi hatással sem bír. Az azonban nem olvasható ki ebből a helyből, hogy egyáltalában ne állana elő semmiféle joghatás.¹⁾ Ennek a magyarázatnak azonban az alaptalansága már az eredeti Gaius-hely²⁾ összevetéséből is kitetszik, a hol a justinianusi Institutiókban elhagyott *ius suum retinet* kitétel kétségtelenné teszi, hogy a justinianusi Institutiók szóban forgó §-a szerint a cessio ilyen esetben egyáltalában semmi joghatást sem képes mutatni. Goldschmidt,³⁾ Löhr⁴⁾ szerint az extraneus részére történő cessio az ususfructust arra át nem szállítja; a haszonélvezet non usus által megszűnik, ha sem a fructuarius, sem más az ő nevében azt nem gyakorolja, s ekkor a nuda proprietas-szal ismét egyesül. A fr. 66. vitatott része ezt fejezi ki. Igaz ugyan, hogy ezek a tételek magukban véve mind megállanak; s némileg következetesnek is látszik a megszűnésnek ily módjáról beszélni, a mely éppen a szóban forgó esetben könnyebben bekövetkezhetik; az azonban nagyon is kétséges, hogy Pomponius szavainak valódi értelmét említett írók eltalálták-e? Az érintett fogalom visszaadására a szöveg legalább is igen gyarló, s homályos lenne. S joggal figyelmeztet még arra is Vangerow,⁵⁾ hogy majdnem hihetetlen a nagy jogászról, hogy valamely csupán esetleges következményt kiemeljen jogi hatásként. Mühlenbruch,⁶⁾ Huschke,⁷⁾ Böcking⁸⁾ és mások⁹⁾ a fr. 66.-ban a haszonélvezetnek a tulajdonoshoz való visszatérését kifejező szavak alatt — a „sed“-ről nem is

1) Cf. Glück : IX. 223. Not. 40.

2) Inst. II. 30.

3) Löhr's Mag. III. S. 479.

4) Giesser Zeitschr. XIII. S. 141.

5) S. 740.

6) Zession. III. Aufl. S. 31. N. 52.

7) Studien. I. S. 240. N. 71.

8) Pand. §. 164. N. 19.

9) V. ö. Puchta : Kurs. II. §. 257. N. p.; Elvers : S. 234. Glück : II. 223. N. 41.

szólva, a szövegezés által éppen nem támogatott — azt az értelmet sejtik, hogy a cessio a consolidatiót meg nem hiúsíthatja. Hasse¹⁾ szerint az *ad dominum proprietatis reversurum usumfructum*-ot Pomponius a tulajdonos részére történő cessio esetére vonatkoztatja. Az említett kitétel mellett tehát szerinte a *si domino proprietatis cedatur* alattomban értendő. A 66-ik töredék általunk idézett részlete előtt Pomponius ezeket írja: „...usumfructum a fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis...” Daniels ebből arra a következtetésre jut, hogy Pomponius és Gaius teljesen megegyeznek, s a 66-dik fragmentumnak fentebb reprodukált része nem Pomponiusnak a véleményét tárja mi elénk, hanem csak az extraneus részére fogantatosított cessio — tán egyes szerzők által is vitatott — lehetőségét, s annak egyedüli hatását.²⁾ A haszonélvezeti szolgálat jogának extraneusra való átruházása mellett — bár mint kimutattuk — alaptalanul érvelő Dernburg³⁾ szerint az Institutiók *nam cedendo extraneo nihil agitur* mondata, — mint az előzményből is kiviláglik, — azt fejezi ki, hogy az extraneusra való jogátzállítás a haszonélvezeti jog megszűntére semmi befolyást sem gyakorol. A fr. 66. a régebbi iniure cessio-ról beszél. Pomponius a ridegebb, Gaius az enyhébb felfogást hangoztatja. Az előbbi szerint az ususfructusnak az extraneus javára megkísérlet in iure cessio-ja consolidatióra vezet, az utóbbi szerint teljesen hatálytalan. Van de Water⁴⁾ a fr. 66-ot a hozományi haszonélvezetre vonatkoztatja; az Institutiók tekintetében egyetért ő is Dernburggal. Vangerow⁵⁾ szerint a justinianusi korban már elavult tételt hangoztató kérdéses Pomponius-hely a törvényszerkesztők elnézése folytán csúszott a Digestákba. Fentartja ő a két szöveghely ellenmondását, s annak elsimitása helyett csupán a disharmonia magyarázatára törekszik. Mindkét helyen az in iure cessio vétetik tárgyalás alá, a mely a régi ius civile szerint létrehozta mindazt a hatást, a mire természeténél fogva képes, bár a felek szándoka nem is irányul arra. Az ususfructus

1) V. ö. Arndts : S. 94. ; Puggé : Rhein. Mus. I. S. 149.

2) Rosshirt's Zeitschr. II. S. 62.

3) Giess. Zeitschr. N. F. II. S. 53.

4) Obs. iur. Rom. lib. III. c. 11.

5) S. 742. V. ö. Pellat : p. 87. ; Puggé : Rhein. Mus. I. S. 145.

in iure cessio-ja a cedens személyében a szolgálat megszűnését, a cessionarius személyében pedig annak constitutióját czélozta. Az első lehetséges, a másodiknak ellenáll a szolgálat személyes volta. Az első be is áll: ennek a consolidatio természetes következménye. Pomponius tanítása a fr. 66-ban imígy értendő. Úgy azonban elvileg, mint az egyes esetek gyakorlati megoldásánál későbbben több helyütt enyhébb felfogás is kezd jelentkezni: a megoldást a régi ius civile szerint eszközöl Pomponiusszal szemben, bár ugyanannak a kornak a gyermeke, Gaius már a méltányosabb nézetnek hódol. Innen köztök az ellenmondás. Siertsema, a kinek a nézetével Bochmeré¹⁾ is összevág, az Institutióhelyet fogadja el alapnak. A Pandekták említett helye egyezik evvel. Ellenkezik a méltányossággal, s a jogi alapelvekkel, hogy a haszonélvezet cessiójának pusztá kísérlete, ha az idegennel szemben történik, jogfosztásra vezessen. Paulusból is a contrario következteti,²⁾ a ki szerint a proprietarius részére történő cessio ususfructus ennek elvesztését eredményezi. Ebből magyarázható, hogy Justinianus az extraneus számára történő in iure cessio-ról beszélve csak annyit mond: *nilhil agit*, s nem teszi hozzá: *sed ususfructus amittitur*. Tehát teljesen hatálytalan a harmadik részére történő cessio; a haszonélvezet továbbra is az eddigi haszonélvezőnél lesz mindaddig, míg meg nem szűnik valamilyes megszűnési ok folytán. A *sed ad dominum proprietatis reversurum usumfructum* azt fejezi ki, hogy a fructuariusnál maradó ususfructus, ha későbbben bármi okból megszűnik, egyesül a nuda proprietas-szal. Érve a *reverti* ige jövő idejű *reversurum* alakja (a mi tehát arra látszik czélozni, hogy az engedményezés, nemkülönben a használásnak és élvezésnek a tulajdonoshoz való visszatérése között Pomponius időbeli távolságot lát; ez pedig lehetetlen lenne abban az esetben, ha a reversióban a cessio közvetlen hatását látná), s a fr. 66. alábbi szövege³⁾ Wernher⁴⁾ és Schulting⁵⁾ érvei ellenében, — a

¹⁾ Siertsema: De effectu cessionis ususfructus factae extraneo. Groningae. 1807. P. 30. et sequ. Bochmer: Intr. in ius Digest. l. VII. tit. 5. §. 4.

²⁾ l. 3. Sent. tit. 6. §. 32.

³⁾ „... ut ipsum quidem ius remaneat penes maritum, perceptio vero fructuum ad mulierem pertineat“.

⁴⁾ Lectiss. comment. in Pand. P. I. l. IV. tit. 5. §. 4. m. 331.

⁵⁾ Jurispr. ante Justin. ad Jul. Paul. sent. recept. l. III. tit. 6. p. 363. n. 73.

kik tanításaként a jogról való lemondással egyenértékű *cessio* után a *cedens* semmiféle joggal sem bírhat, az *extraneus* pedig azt meg nem szerezhethet, az okvetetlenül visszaszáll a tulajdonosra, — hangoztatja fentebb említett szerző, hogy a *cessio in extraneum facta* nem a *propriarius* javát czélozza, sem elfogadás nincs az utóbbi részéről; már pedig — saját szavaival élve —: „*actus . . . agentium non possunt operari ultra eorumdem intentionem.*“ A mi a holland *Siertsemán*nak ezt az utóbbi állítását és előbbi argumentumait illeti, legyen elég megjegyeznünk azt, hogy idézett állítása a *ius civile* szerint nem felel meg a valóságnak, — erre különben *Vangerow* nézetének a *reproductiójánál* rá is mutattunk, — érvei pedig a *Walchius*¹⁾ által felhozottakkal egyeznek.

Ha latoljuk most már a felhozott többé-kevésbé erőltetett, be nem igazolható feltevéseket, meg kell vallanunk, hogy egyikök sem képes teljesen kielégíteni bennünket. Ugyan feleslegesen látszik, hogy a jelenleg csupán jogtörténeti fontossággal bíró, tárgyalat kérdésnek a kelleténél nagyobb érték, s horderő tulajdonittassék, s újabb theoriával szaporítsuk a római jog a nélkül is *hypothesis*dús mezejét, mindazonáltal állíthatjuk azt közvetetlen benyomás gyanánt, az irány egyszerű természetességének hatása alatt, hogy a kérdéses szöveg mindegyikét, — minden hozzáadás vagy más gondolatmenetre való átsapongás nélkül, — oly alakban és értelemben, mint fentebb már adtuk, hitelesnek kell tartanunk, s a két forráshelyet összeegyeztetni nem lehet. Nem hozható fel ez ellen kifogásul az, hogy az eltérő nézetek egy törvényhozó *codex*eiben találhatók, s hozzá kortársak ajakain hangzanak: a különböző felfogások érvényesülése, a *codicatorok* általi *reproducáltatása* nem példátlan ugyanazon törvénykönyvben sem. *Mig Gaius* a méltányosabb irányzatot követi, *Pomponius* a rideg jog szerint bírálja el az adott esetet. S hogy az általa képviselt felfogás az újabbi jogban nagyon is feltalálható, a §. 4. *Inst. de donat.* (2. 7.)-ből igazolható, a mely szerint egészen *Justinianus* császár idejéig a *servus communis*-nak az egyik *condominus* általi *per vindictam manumissio*-ja, tehát *in iure cessio*-ja, noha a szándékolt hatást,

¹⁾ *Id. mű: p. 159.*

a szabadsághoz jutást nem is eredményezi, mégis hatást idéz elő, a mennyiben a többi társtulajdonos javára, a felszabadító kárára jogfosztással jár...

Mig a használat személyes szolgálma, nemkülönben az ennek többé-kevésbé megszorított alakzatát képező dologi szolgalmak oszthatatlanok, mivel tartalmukat osztásnak alá nem vethető egyes cselekmények alkotják, s épp ezért a jogosztást czélozó cselekmények ezeknél a szolgalmaknál csupán a jog gyakorlásának az osztására vezetnek, az uti-n felül még — mint említettük — frui-t is magában foglaló haszonélvezet kivétel a szolgalmaknak ez alól az általános törvénye alól. A haszonélvezet az említett két elemnek olyatén egyesülése, hogy az önmagában csupán idealiter állható utóbbi realiter — ha nincs is ez kifejezve — az önmagában megállható előbbi, mint a mely nélkül gyakorlása nem lehetséges, mindig feltételezi. S ezért rendesen ebben az utóbbi tágabb terjedelemben véve használatik az *ususfructus* szó, azaz jelenti az uti-val egyesült frui-t. Néha azonban a legszűkebb értelemben vétetik; s ekkor pusztán élvezési jogositvány értendő alatta használati jogositvány nélkül. A fr. 5., fr. 49., fr. 50. Dig. de usufr. (7. 1.), s a fr. 5. §. 2. Dig. si usufr. pet. (7. 6.) szerint a közönséges értelemben vett haszonélvezet constituálható egy *pars divisa* vagy *indivisa* felett, részben elveszithető, a *lex Falcidia* érvényben tartása végett reducálható. A constitutióját czélzó kötelem is osztható, az adós örököseit örökrészek arányában terheli, a közös telekre vonatkozó haszonélvezet esetében a társtulajdonos csak saját részén eszközlendő *restitutio* végett perelhető. A haszonélvezetnek uti-val egyesült frui-t tartalmazó két vagy több résznek előállhatását jelentő illetén oszthatóságát a frui-elem jelenléte hozza magával. A frui felhatalmaz bennünket a jövedelemhűzésra, a hozadékok, gyümölcsök élvezésére; ennek kivitele pedig folyton ismétlődő cselekmények, egymás után következő perceptiók sorozatát követeli meg. Nagyon lehetséges azonban, hogy csak részben élvezünk, hogy a gyümölcsöknek csak egy részét percipiáljuk. Annak megállapítása, mikor forog fenn a haszonélvezet jogának megosztása, meglehetősen körültekintést kíván. Valódi jogosztás ismérve jogközösség a haszonélvezők, illetve az érdekeltek közt. A haszonélvezetnek egy eszményi részre

vonatkozó megszűnése, nemkülönben ugyanazon dolog felett több egyén részére közösen és osztatlanul való fennállása a haszonélvezet megosztásának esetei közé tartozik.¹⁾ Az egyes jogosultak jogositványai terjedelmi körének stipulatiók segélyével való körülíratása esetén *actio incerti civilis* emelhető. Közömbös e mellett az, vajjon valódi vagy nem valódi-e a jogosztás? A haszonélvezeti jog megosztásakor *iudicium communi dividundo*-val élhetni; nem voltaképpen megosztásnál *quasi communi dividundo* adható²⁾ a közösség megszüntetése céljából. A fr. 7. §. 10. Dig. com. div. (10. 3.) előírja a bírő által követendő eljárást: vagy az ingatlan egy meghatározott részén jelöljük ki a haszonélvezet gyakorlását az egyes számára, vagy a telket bérbeadjuk egyik haszonélvezőtársnak vagy harmadiknak, s a bérösszegeből a haszonélvezők arányosan részeltetendők. Ingók váltakozva rendelkezők a haszonélvezők birlalatába haszonélvezés végett. Per indivisam haszonélvezettel bírő örökösök által kért *actio familiae herciscundae*-nál szintén ilyen módon járhat el a bíróság. A bírói rendelkezés előtt meg nem hajló ellen *actio ex stipulatu*-t lehet indítani. Eltérnek a remekjogászok arra vonatkozólag, vajjon mi lesz a haszonélvezet tárgya, ha a társulajdonos a közös telek felére *ususfructust* constituálván, örököse a közösség megszüntetését kéri. Ez az eset avval analóg, a midőn a társulajdonos az osztály előtt *pars indivisa*-ját jelzáloggal terheli. A fr. 31. Dig. de usu etc. (33. 2.) szerint Labeo a constituens örököse, s a harmadik részének a felét mondja haszonélvezettel terheltnek; míg Blaesus (a *Vulgata* szerint Celsus) állítása értelmében Trebatius kevésbé helyesen azt tanította, hogy a haszonélvezet a constituens örökösének esendő rész egészére szabandó.

Ha a haszonélvezet — például a quarta Falcidia-t avagy a köteles részt sértve — a hagyatékot törvénytiltotta arányban

¹⁾ "L'usufrutto è un diritto divisibile, vale a dire esso può costituirsi sopra una cosa anche per una parte intellettuale di essa; in questo caso la residua parte può essere consolidata colla proprietà, o può spettare ad un altro usufruttuario.", Serafini: Istituzioni di diritto romano. Firenze. 1897. Vol. I. VI. edizione. P. 363.

²⁾ V. ö. fr. 13. §. 3. Dig. de usufr. (7. 1.); fr. 7. §. 7. Dig. com. div. (10. 3.); fr. 4. Dig. de aqu. quot. (43. 20.)

kisebbitené, a törvényeknek érvényt szerzendők a megtisztelttel aránylagos becsértéket fizettethetünk, vagy a későbbi jogászgyakorlatnak megfelelően a haszonélvezeti szolgálat divisibilitásából folyó, esetleg részleges *reductio* is eszközölhető.¹⁾ Ha tehát a hagyaték tulajdonból és haszonélvezetből áll, s a hagyományok kimerítik ezt, a *fructuarius* úgy a tulajdon, mint az Aristo és Julianus szerint a tulajdonra alkalmazott elbánásnak alávethető haszonélvezet negyedét is levonhatja *quarta Falcidia* czimen magának. Azonban a haszonélvezet *legatuma* a tulajdon *legatumánál* csekélyebb érték; s így okvetetlenül még nem ütközik törvénybe, ha haszonélvezési joggal hagyományosunkat a hagyaték *dodrantsát* meghaladó részen tüntetjük is ki, vagy akár az egész hagyaték felett rendelünk haszonélvezeti szolgálatot, feltéve, hogy a haszonélvező élemedettebb, vagy a szolgálat rövidebb időbeli korlátokhoz köttetik. Ilyen esetben ugyanis az egész hagyaték *nuda proprietas*-a többet is érhet, mint az örökösnek különben érintetlenül kiadandó negyed *plenum dominium*-a. A *fr. 29. Dig. de usufr. (7. 1.)*, a *fr. 37. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)*, a *c. 18. Cod. de excus. (5. 62.)* említik az összes javaknak haszonélvezeti szolgálommal való terhelhetését. Figyelmet érdemel azonban ezekkel szemben a *Nov. 18. c. 3.*, a mely közhasznossági tekintetből megszorítja az *ususfructus omnium bonorum constitutióját*, s kimondja, hogy a gyermekes atya gyermekei törvényes részén más számára haszonélvezetet nem alapíthat. A *legatarius* és örökös részére juttatandó vagyoni érték közötti egyensúly helyreállítására tehát, a mondottakból kitűnőleg, a haszonélvezet negyedének megtartása célhoz mindig nem vezet. Így, ha a *nudus proprietarius* heres az *ususfructus omnium bonorum*-nál a haszonélvezetből levonná a negyedet, többet nyerne, mint a minimum, mivel a hagyaték háromnegyedének *plena proprietas*-ával megtisztelhető *legatarius* a hagyaték háromnegyedét csak haszonélvezetül kapná meg.

¹⁾ „Si ususfructus legatus sit, qui et dividi potest, non sicut ceterae servitutes individuae sunt, veteres quidem aestimandum totum usumfructum putabant, et ita constituendum, quantum sit in legato, sed Aristo a veterum opinione recessit; ait enim, posse quartam partem ex eo, sicut ex corporibus, retineri; idque Julianus recte probat . . .” *fr. 1. §. 9. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)* V. ö. még *fr. 81. pr. ibid.*

Ha pedig az örökös nem várományosa a plenum dominium-nak, a haszonélvezet negyede kevesebb, mint a quarta, mivel ezt teher nélkül teljes tulajdonul követelheti . . . Emlitendő e helyütt Fritznek distinctiója. A látszólag ellentétben álló, bár majdnem közvetlenül egymásra következő fr. 47. pr., fr. 55., s fr. 68. pr. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)¹⁾ közt a szinleges contradictio magyarázatát abba helyezi, hogy valamiképpen a legatum annuum-, illetve alimenterum-nál, úgy az ususfructus-nál is csak akkor kell a quartát rögtön kiszámítani, ha az örökösnek mások részére is kell hagyományokat kiszolgáltatni.²⁾ Ha azonban egy a legatarius, közömbös, vajjon csupán egy, vagy több, életfogytiglani jövedelmet hajtó hagyomány, vagy másfajta hagyományok is lettek-e neki hagyományozva? Mások szerint a legatum ususfructus mindig előzetesen becsülendő fel.

Annak megállapítása, vajjon a haszonélvezeti legatumnak értéke meghaladja-e a hagyományokra engedélyezett hagyatéki résznek értékét, nemkülönben, hogy az egyéb hagyományok a köztük helyt foglaló haszonélvezeti hagyománnyal milyen értéket képviselnek, ha — a mi az eset a legtöbbször — a szolgálat tartama bizonytalan, csupán valószínűségi számítások alapján eszközölhető. Az alimentatio hagyományánál a megterhelt arra köteleztetik, hogy egy bizonyos tőkének megfelelő jövedelmet a kedvezményben részesíteni szándékolt teljes ellátására for-

¹⁾ A fr. 68. tartalma alább van adva. A fr. 47. pr.-ban Ulpianus az évi jövedelmek hagyományának felbecsülését egyelőre mellőzendőnek véli: „... quamdiu Falcidia nondum locum habet, integrae pensiones annuae dabuntur; sed enim, si annus venerit, quo fit, ut contra legem Falcidiam ultra dodrantem aliquid debeatur, eveniet, ut retro omnia legata singulorum annorum imminuantur.” A hagyományok tehát — a midőn a quarta sértetik — visszamenőleg kisebbitendők. A fr. 55-ban Marcellus szerint a „dena legata” az eladási árban becsülendők fel.

„Gewiss Gründe genug um anzunehmen, dass man unterscheiden müsse zwischen dem Falle, wo der Legatar, welchem lebenslänglich dauernde Einkünfte vermacht sind, der einzige ist, und zwischen dem, wo dem *gravatue* noch Vermächtnisse an Andere aufgelegt sind, und dass hier die Berechnung immer sogleich vorzunehmen, und das fragliche Legat um den Preis anzuschlagen sey, um welchen es veräussert werden könnte . . .” Fritz: Beitrag zur Lehre von der Berechnung der *quarta Falcidia*. Mag. für RW. und Gesetzgeb. Giessen, 1820. IV. Bd. I. H. S. 306.

²⁾ V. ö. 133. I.

ditson. A periodikus praestatiókkal elég nagy hasonlatosságot mutató haszonélvezetnél bizonyos tőkét, vagy annak megfelelő egyéb dolgot köteles kiszolgáltatni, hogy a haszonélvező annak összes jövedelmét húzhassa. Ennél a hasonlatosságnál fogva — mint a legtöbbben hiszik a glossatorok kivételével — úgy az alimentatio, mint a haszonélvezet hagyományának felbecsülésénél a remekjogászok egyező eljárás követését javallják. A számításnál azonban eltérő kulcs szerint járnak el. A fr. 68. pr. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.) értelmében, — a mely a Vulgata szerint Venuleiusból vett szemelvény, míg a Florentina Aemilius Macer-énak tekinti — Ulpianus, s a haszonélvezet tekintetében is alkalmazza ezt a számítást, a huszadik esztendőn alúl levő egyén-nél harmincz esztendei alimentatio összegét veszi; húsz és huszonöt év közötti huszonnyolcz, huszonöt és harmincz év közötti még huszonöt, harmincz és harminczöt év közötti huszonkét, harminczöt és negyven év közötti húsz esztendeig élhetőnek vélelmeztetik; negyven és ötven év közöttinek még valószínű élettartama egy évvel kevesebb, mint a hány év a hatvanéves korhoz szükségeltetik; az ötven és ötvenöt év közöttinek még kilencz, az ötvenöt és hatvan év közöttinek még hét, a hatvan éven felülinek pedig még öt esztendőre van kilátása. Valószínűségi számítása, a melynek eredeti rúgója az örökösödési huszadilleték számfejtése volt, maga azonban Tribonianus által a fenti czim alá soroztatott, s a Falcidiára is alkalmazható, nagyjában a modern valószínűségi élettáblázatokkal is egyezik. Aemilius Macer azonban hozzáteszi ebben a töredékben, hogy szokásosabb, *solutum tamen est* az a másik számítási mód, a mely szerint a harmincz éven aluli legatarius élete még valószínűleg harmincz esztendőre terjed; míg ha a harmincz évet már betöltötte, a hatvan évig hiányzó évek száma adja még hátralévő valószínű élettartamát. Mindenesetre egyszerűebb ez a számítási mód; azonban, míg egyrészt nyíltan hagyja a kérdést, mily élettartam vehető még valószínűnek, ha a legatarius hatvanesztendős elmult, másrészt kiinduló pontja is elhibázott, a mely abból a feltevésből áll, hogy az emberi életkor határa a hatvanadik év.¹⁾

¹⁾ V. ö. Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt, 1891. S. 327. Note 34. Roby, P. 187. Genty, P. 77. Rentmeister: Lex Falcidia és Quarta Falcidia. Budapest, 1888. 114—116. lap. Arndts: RLex. VI. 431.

A jogi személynek legált haszonélvezetet ez a számítás harmincz esztendeig tartónak veszi, — bár a fr. 8. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.), s a fr. 56. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban, mint említettük más helyen, — a jogi személyeknek hagyott haszonélvezet száz esztendeig tartónak vélelmeztetik. Az említett töredékből azonban tisztán ki nem világlik a szerző felfogása, illetve a korabeli szokásjog. Újabb írók¹⁾ a *solitum tamen est* kitételből Macer rosszsalását vélik kiolvashatni, a melylyel a gyakorlati életnek az Ulpianus-féle számítási móddal ellentétbe helyezkedő, s a reprodukált kényelmesebb módot igénybe vevő visszaélését sujtja, s következésképpen úgy a *legatum alimenti*-, mint a *legatum ususfructus*-nál az ulpianusi táblázatot hirdetik alkalmazottnak. Mások magyarázata szerint²⁾ nyilvánvaló Macer tanításából, hogy úgy az *alimentum*, mint az *ususfructus* hagyománya tekintetében az ulpianusi számítási mód elveszítette gyakorlati jelentőségét, s annak örökebe a maceri lépett. A glossatorok iskolája végre a Bazilikákkal egyezőleg azt hiszi, hogy az Ulpianus-féle táblázat csak az *alimentum*ra vonatkozólag volt érvényes, a haszonélvezet értékének számításánál a Macer-féle mód irányadó. S valóban, tekintve a töredék szövegének összefüggését, a compilatoroknak adott császári utasítást, hogy gondosan mellőzzenek a *codificatió*nál minden elavult, érvényen kívül helyezett részletet, felfogásuk tagadhatatlanul elég indokolt.³⁾ A közlött Ulpianus-féle tabella, míg egyrészt terjedelmesebb voltánál fogva kizárja azt a valószínűséget, mintha elnézés folytán jutott volna a Digestákba, addig másrészt teljesen tárgytalan lenne, ha bizonyos tekintetben gyakorlati használatnak nem örvend. S így az „*eoque nos iure uti, Ulpianus ait, et circa computationem ususfructus faciendam*” szavakra közvetlenül következő Macer-féle számítási módról nem hihető az, hogy le akarná rontani az *alimentum* hagyományára vonatkozólag is az ulpianusi tábla érvé-

Konopak: Beitrag zur Lehre von der Berechnung der Falcidischen Quart. S. 16. Amann munkája: Die Berechnung der Falcidia. Freiburg, 1875. inkább a növedékjogra vonatkozó fejtegetései révén érdekel minket.

¹⁾ Schweppe: Röm. Privatrecht. B. III. §. 839. Konopak: id. m. S. 6. Note 4.

²⁾ V. ö. Meerman: Thes. V. p. 75.

³⁾ V. ö. Fritz: id. m. S. 318.

nyességét Cuiacius az évi hozadékot 5%-ra teszi; szorozva ezt a remélhető évek számával a haszonélvezetnek pénzben felbecsült értékét nyeri. Húsz esztendei tartamra becsülhető *ususfructus omnium bonorum* hagyománya tehát kimeríti a hagyatékot. Tekintve azonban azt, hogy a legatarius az eredményként kijövendő összeget képviselő jövedelmet csak fokozatosan, évről-évre szerzi meg, hogy helyesnek tartható legyen ez a számítási mód, megfelelő leszámítolást kíván. Tán felesleges felemlitenünk, hogy a közlött ó-kori halandósági táblázatok a tudomány mai álláspontjának, a vidék, nem, foglalkozás, egészségi állapot, szenvedélyek stb. figyelembevételével összeállított statisztikai adalékoknak szorosan meg nem felelnek. S így a méltányosság követeli szerintünk, s a pandektajog művelői szerint is, hogy ne csak szórványosan, hanem általában minden konkrét esetben tiszteletben részesüljenek a hosszas tapasztalatok nyomán modern körülményekkel szerkesztett, leginkább életbiztosító intézetek céljait szolgáló valószínűségi kimutatások, noha éppen nem kicsinyelhető a nehézség, a mely a dolog természetéből, az eredményt alteráló tényezők különféleségéből folyó egymás közötti eltérésekből származik.¹⁾ Egyes pandektisták a felek kényére bizzák, melyikhez ragaszkodjanak a több számítási mód közül? Mások ennek eldöntését nézeteltérés esetében, illetve feltétlenül a bíróság határozatától teszik függővé.²⁾ Sőt nem hiányoznak, a kik csak az egymástól elütő (modern) tabellák ingadozásai közt engednek szabad kezét a bíróságnak a mellékkörülmények latolhatása végett.³⁾ Nézetünk szerint már a felek jól felfogott érdeke is azt követeli, hogy a jelen kérdés eldöntése mindenkor a bíróságra bizassék; pártatlansága a melléktekintetek igazságos

¹⁾ Bähr: *Urteile des Reichsgerichts. München und Leipzig, 1883. XXI.* Die mutmassliche Lebensdauer eines Menschen. S. 190. „Im Interesse der materiellen Gerechtigkeit wird man nun sehr geneigt sein, in der l. 68 lediglich wissenschaftliches Recht zu erblicken und an den von ihr gegebenen Zahlen keineswegs festzuhalten. Die Schwierigkeit liegt dann nur in der Frage, wie dasjenige zu bestimmen sei, was man an die Stelle zu setzen habe. Es gibt nämlich eine Mehrzahl von aufgestellten Sterblichkeitstabellen, welche, wenn auch ihre Zahlen durchweg die der l. 68 erheblich überragen, doch unter sich nicht völlig übereinstimmen.“

²⁾ Keller: *Pand. §. 678.*

³⁾ V. ö. Bähr: *id. m. S. 189—192.*

érvényesülésére, az egész ügy gyorsabb lebonyolítására elég garanciát nyújt; s esetleg, szakértői segélyével, a szükséges segédeszközöknek a birtokába is a legkönnyebben helyezkedhetik. S ugyancsak a méltányosság követelménye, hogy a felbecsülés csupán átmeneti, s ne végleges hatályú legyen. A vitában, a mely e körül a pont körül folyik, a többség véleménye velünk meg-egyezőleg a becslés ideiglenes volta mellett van. S valóban többrendű igazságtalanságnak vehetni az elejét, ha a legatarius halála pillanatáig halasztatik el, s a tényleg leélt élettartam alapján eszközöltetik a számítás A remekjogban a körül is ingadozás¹⁾ konstatálható, miképpen veendők figyelembe a feltételes hagyományok a negyed számításánál? Az eladási árban való rögtöni, illetve a csupán conditione existente felbecsülés két elve közül általánosságban ez az utóbbi érvényesül a pandekta-jogban; azonban az annuum legatum, s a haszonélvezet hagyományja tekintetében a 129-dik lapon adott feltétel mellett az előbbi definitív hatálylyal alkalmazandó.²⁾

11. §. A nudus proprietarius jogai és kötelessége.

Miután a haszonélvezetről tárgyalva beszéltünk már a fructuariusnak a jogairól, kötelességéről, s jogorvoslatairól is, helyénlévőnek tartjuk, hogy a nudus proprietarius-t illető jogokról, jogorvoslatokról, illetve az őt terhelő kötelességekről legalább futólag szintén szó essék, hogy tárgyunk más és más oldalról helyezettvén világításba, csak annál élesebben kiemelkedő idomokkal tűnjék szemünkbe. A haszonélvezet, mint számtalanszor említettük ezt, dologi jog, s hozzá szolgálatom. Első miséjéből folyik az, hogy nemcsak a nudus proprietarius, hanem bármely harmadik személy, a fructuariust illető dologi jognak megfelelően, a nélkül, hogy bármely kötelemről szólhatnánk, a fructuarius jogát tiszteletben tartani, annak sértésétől tartózkodni köteles. Szolgalmi minőségének pedig folyamányát képezi, hogy a dominus proprietatis, a szolgáló dolog tulajdo-

¹⁾ V. ö. fr. 1. §. 7. Dig. si cui plus, quam per leg. Falc. (35. 3.), fr. 45. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)

²⁾ Fritz: id. m. S. 322., 323.

nosa csupán türesre, nemtevésre, bizonyos jogok gyakorlásától való tartózkodásra, s nem valamely tevőleges cselekmény véghezvitelére köteleztetik. Egyáltalában semmi pozitív cselekmény megtevésére, legyen ez akár birtokbabocsátás, elperlés vagy zavarás elleni biztosítás, javítás, a nudus proprietarius — subtiliter véve — qua nudus proprietarius rá nem kényszeríthető. A birtokbabocsátást célzó actio in rem confessoria éle az alperes tulajdonos ellen, nem mint tulajdonos, hanem mint esetleges tényleges birtokos ellen irányul, a mint emelhető ez a dologi kereset a fr. 5. §. 1. Dig. si usufr. pet. (7. 6.) szerint a tulajdonostól különböző más személy ellen, a ki a birtoklás állapotában találja magát. Valamely pozitív cselekmény kierőszakolása céljából a fructuarius nem indíthat in personam actio-t; már pedig ez okvetetlenül megilletné őt, ha közte és a proprietarius között magából a szolgálatom fenforgásából kifolyólag bizonyos obligatio állana elő. A proprietarius elleni személyes keresetnek ily célból való emelhetése mindig előző contractust vagy quasi contractus-t kíván. A nudus proprietarius azonban a dolog tulajdonosa, a használati és élvezeti jognak várományosa. Ebből kifolyólag egyes jogokat tőle el nem lehet vitatni. Őt illetik a fructuarius által nem igényelhető vagyoni szaporulatok: az insula in flumine nata Pegasus és Ulpianus tanításaként,¹⁾ a servus fructuarius révén nem ex operis servi és ex re, illetve contemplatione fructuarii történő vagyonnagyobbulások,²⁾ a rab-szolganő gyermeke,³⁾ a haszonélvezettel terhelt telken talált kincs egészen: ha kutatták, felerészben: ha véletlen a lelet.⁴⁾ A dominus proprietatis a fructuariust óvadékadásra szoríthatja, sőt az élvezésben is gátolhatja, ha az állagot deteriorálja, s hivatás-ellenesen készakarva veszélyezteti. A haszonélvezet tárgyát a fructuarius ellenére is őriztetheti,⁵⁾ azonban az őr fizetésének

¹⁾ fr. 9. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ §. 4. Inst. per quas pers. nob. acquir. (2. 9.)

³⁾ fr. 28. §. 1. Dig. de usur. (22. 1.); fr. 27. pr. Dig. de her. pet. (5. 3.)

⁴⁾ fr. 7. §. 12. Dig. sol. matr. (24. 3.) V. ő. 47. l.

⁵⁾ „Dominus proprietatis etiam invito usufructuario vel usuario fundum, vel aedes per saltuarium, vel insularium custodire potest; interest enim eius, fines praedii tueri. Eaque omnia dicenda sunt, quolibet modo constitutus ususfructus vel usus fuerit.“ [fr. 16. §. 1. Dig. de usu et hab. (7. 8.)]

terhét a haszonélvezőre nem háríthatja. A szomszédtól a telket fenyegető kár ellenében *cautio damni infecti*-t kérhet; fenmarad azonban a haszonélvező joga, hogy az őt fenyegető kár ellenében magát biztosítandó, — a maga részéről szintén óvadékot kérhessen. Ha a haszonélvezettel terhelt épület leroskadása van kilátásban, a *propriarius* a *fructuarius*nak, mivel ez az utóbbi a javítások megtételére jogosítva van, nem köteles, — nem úgy, mint a talaj romlása esetében, — *cautiót* nyújtani. Viszont azonban ezt ő sem kérheti: mivel a haszonélvezőnek valamely haszonélvezeti alkotmány bedőlését maga után vonó mulasztása ellenében, — még akkor is, ha a *propriarius*nak háza is van a mellett, — a rendelkezésére álló keresetekkel eléggé védve van.¹⁾ Csak az építkező *fructuariustól* kérhet *cautio damni infecti*-t a *nudus propriarius* „*de operis vitio*“.²⁾ A fr. 43. Dig. de religiosis, et sumpt. fun. (11. 7.) szerint joga van a *nudus propriarius*-nak a haszonélvezeti telekre a *fructuarius* ellenzése mellett is — igaz ugyan, hogy csak ideiglenesen — eltemetni halottját, mivel a *fundus* ez által még nem lesz *res religiosa*. A végleges elföldeléshez, s a teleknek ez által *res religiosa*-vá, forgalmon kívüli dologgá változtatásához az érdekeltek, s haszonélvezetről szólva: a *fructuarius* beleegyezése szükséges. Mégis néha kivételesen, — ha a *testator* számára más alkalmas temetkezési terület nem kínálkozik, — miképpen ezt a fr. 17. pr. Dig. de usufr. (7. 1.)-ből, s a fr. 2. §. 7. Dig. de relig. (11. 7.)-ből is látjuk, ily módon maga a *nudus propriarius* heres önhatalmúlag is forgalmon kívülivé tehet valamely helyet, bár az haszonélvezet tárgya. Sőt még akkor is lehetséges ez, ha a *fundus* nuda *proprietas*-a szintén el van hagyományozva, s a heresnek a temetkezési helyül kiszemelt telek felett semmi joga sincs.³⁾ Ilyen esetben tehát a *fructuarius* a fr. 8. §. 4. Dig. de relig. (11. 7.)-ban a *praetori* jog által különben részére is megadott *in factum actio*-val a *propriarius* ellen fel nem léphet sikerrel. Akár azonban több haszonélvezeti telek közül választ az örökös,⁴⁾ akár csupán a kiszemelt, illetve alkalmasnak talált hely van

¹⁾ fr. 18. §. 2. Dig. de damn. inf. et de sugrundis etc. (39. 2.)

²⁾ fr. 20. Dig. de damn. inf. (39. 2.)

³⁾ fr. 4. Dig. de relig. (11. 7.)

⁴⁾ fr. 46. pr. Dig. de relig. (11. 7.)

haszonélvezettel terhelve: mint a temetés által megrövidített *proprietatis legatarius*,¹⁾ úgy a *fructuarius* is kártérítést kívánhat,²⁾ mivel a temetést a heres saját költségére tartozik fogatnosítani.

Eltételezve, hogy a *proprietarius nudus* a *fructuariust* jogos ok nélkül nem gátolhatja joga gyakorlásában, a haszonélvezet tárgyát éppen ezért meg nem semmisítheti, dolose nem deteriorálhatja, természetét meg nem változtathatja, s az ezeket a következményeket maguk után vonó mulasztásokat elkerülni köteles, egyébiránt tulajdonával szabadon rendelkezhetik. Az elidegenítés, elzálogosítás nem befolyásolhatja a haszonélvező jogát. Mivel a *nudus proprietarius* a csupán *quasi possessio*-val bíró *fructuarius* által birtokol, a kinek joga, ha egyszer létrehozott, a *nudus proprietarius* személyétől független, az elidegenítés esetében az új tulajdonos a *fructuarius* által csak annyiban *possideál*, a mennyiben a haszonélvező az illető *nudus proprietarius* ebbeli minőségét ismeri. Mint említettük, az *ususfructus constitutio* a már fennálló haszonélvezetet szintén nem érintheti, s épp azért nem képezheti annak *negotium inter vivos* eszközét. Vajjon a *servus fructuarius*-nak a *fructuarius* beleegyezése nélkül a *proprietarius* által eszközölt felszabadítása, s az *ususfructus* constitutióját megelőző bérleti szerződés mily következménnyel jár, fentebb már adtuk.³⁾ Az *expensae immodicae*-ről, a *tributa bellica*-nak a *proprietarius* által mily mérvbeni fedezésének kétes voltáról fentebb az 56-dik lapon szintén beszéltünk. Hacsak a *constituens* a *proprietariust* nem terheli az adók stb. viselésével, a javítások megtételére kifejezetten nem kötelezi, — a mely esetben nem modalitáshoz kötött hagyományról, hanem voltaképpen két *legatu*mról szólhatunk, s a pozitív cselekmény kikényszerítésére átörököthető *ex testamento in personam actio* érvényesíthető a tulajdonos ellenében a *fructuarius* által,⁴⁾ — a *nudus proprietarius* valamiképpen az adók, az *expensae modicae*, úgy a haszonélvezeti jog gyakorlását elősegítő vagy lehetővé tevő, s a *fructuariust* nem terhelő repara-

1) fr. 66. §. 4. Dig. de leg. (II.)

2) fr. 46. pr. Dig. de relig. (11. 7.)

3) L. a 7., 8., s 54. lapokon.

4) fr. 46. §. 1.; fr. 47. Dig. de usufr. (7. 1.)

tiókra sem kötelezhető.¹⁾ A Digesták ugyan a régiség miatt összeomlott alkotmányok javítási köteletségének fenn nem forgását adják; azonban a szerzők legnagyobb része az összes javítások tekintetében az általunk előadott szabályt tartja követendőnek. Vita tárgyát képezi, vajjon a *proprietaryus* megfenyitheti-e vagy sem a *servus fructuarius*-t? Mig egyrészt tagadhatatlan ugyanis abbéli joga, hogy szolgáját megóvhatja az aljasulástól, másrészt azt a haszonélvező rendelkezése alól kivonnia nem lehet. Az *actio furti* megilleti a *nudus proprietaryus*-t, ha a lopáskor a *fructuarius* már *detineált*, akár ha folytatólag élvezi és használja a *hereditas iacens*-et a *nudus proprietaryus* személyében halál folytán beállt változás esetén, akár ha végrendeletileg *constituáltatván* a haszonélvezet, azt előbb megkezdi, semmint a *proprietaryus legatarius* a birtoklást; ellenkező esetben, ha t. i. sem a *fructuarius* az élvezést és használást a *hereditas iacens*-en még meg nem kezdte, sem a *heres* birtokba még nem helyezkedett, a *furtum* alapján csupán *actio expilatae hereditatis* emelhető.²⁾ A valódi vagy állítólagos *nudus proprietaryus*-t *possessio*ja *interdictumok* emelésére jogosítja fel, valamint a *fructuarius quasi possessio*-ja védelmére élhet *utile interdictum*-mal. Ha a *fructuariust* a haszonélvezet tárgya javára fennálló útszolgálatom gyakorlásában akadályozzák, — mivel a szolgálatot saját joga alapján gyakorolhatja, — csak ő élhet *interdictum de itinere*-vel; a *proprietaryus* ehhez az *interdictum*hoz csupán személyes, vagy az ő saját jogát gyakorló képviselői akadályoztatása esetében folyamodhatik.³⁾ A *nuda proprietas* a haszonélvezet fennállta alatt el is birtokolható. Az *ususfructus*ról tudomással bíró birtokos még nem okvetetlenül *possessor malae fidei*.⁴⁾

A *proprietaryus nudus*-nak joga van a tulajdoni keresetekhez. A tulajdon tárgyának visszakövetelésére a fr. 7., fr. 12. Dig. *usufr. quemadm.* (7. 9.) szerint *reivindicatiót* emelhet még a *fructuarius* ellenében is. A keresetnél a haszonélvezet fennálltára nem vagyunk figyelemmel; s még sem esünk plus peti-

1) fr. 65. §. 1. *ibid.*

2) fr. 35. Dig. de usufr. (41. 3.), fr. 68. Dig. de furt. (47. 2.), fr. 69. *ibid.*, fr. 70. *ibid.*, fr. 2. §. 1. Dig. exp. hered. (47. 19.)

3) Genty: P. 271., fr. 3. §. 4. §. 5. Dig. de itin. (43. 19.)

4) fr. 44. §. 5. Dig. de usurp. (41. 3.), fr. 17. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)

tio-ba, a mennyiben ilyen esetben a haszonélvezet szolgálmi minősége lép előtérbe. A fr. 33., fr. 35. pr. Dig. de rei vind. (6. 1.), s a fr. 19. Dig. de usur. (22. 1.) kimondja, hogy a nudus proprietarius-nak csupán a haszonélvezeti szolgáalom fenn nem állta alatt létrejövő gyümölcsökhöz van joga. Actio ad exhibendum is emelhető a haszonélvező ellen. A fructuariust azonban az élvezés és használás tényében, — mint a fr. 5. §. 1. Dig. ad exhib. (10. 4.) kifejti, — a kereset nem gátolhatja. A tulajdonos a tulajdon tárgyán illetéktelenül haszonélvezeti jogot igénylő vagy gyakorló ellen a tulajdon kérdése körül forgó vitában nem alkalmazható actio in rem negatoria-t indíthatja. A tulajdonosnak tehát, hogy ezt a keresetet emelhesse, nem kell birtokosnak lennie; bár akkor is élhet vele, ha ő maga van élvezetben, s birtokban. A felperes tulajdonjogát bizonyítja,¹⁾ erre az alperes a tulajdon korlátoltságát. Ez a kérdés különben, vajjon az actio in rem negatoria-nál ki és mit tartozik bizonyítani, eléggé vitás. Az általunk képviselt tanon kívül még másik hárommal is találkozhatni. Az egyik iskola felperestől azt követeli, hogy igazolja tulajdonjogának bevitatása után az alperes szolgálmi jogának fenn nem forgását;²⁾ másik ezt a felperestől csupán a szolgáalom quasi possessio-jában levő alperes ellenében kívánja;³⁾ míg végre mások ebbeli követelményöket attól teszik függővé, vajjon győzött-e az alperes a szolgáalomra vonatkozó birtokvitában?⁴⁾ Ez utóbbi felfogás szerint tehát alperes tartozik igazolni szolgálmi jogát, még akkor is, ha mindjárt birtokban is van; azonban ha már győzött in possessorio, felperes köteles bizonyítani. Felperes peresztessé lesz: ha a tulajdon korlátoltsága beigazolást talál, vagy ha felperes tulajdonjogát bevitatni nem képes. A felperest az utóbbi esetben még akkor is el kell utasítani, ha a haszonélvező jogtalanul élvez és használ, mivel a

¹⁾ Windscheid: §. 198. Anm. 9. 11. Witte: Linde's Zeitschr. n. F. XIV. 2. Pernice: S. 180. Vangerow: §. 353. Schmid: S. 373. Puchta: §. 172. Anm. d. Rhein. Mus. I. S. 165.

²⁾ Pape: Linde's Ztschr. XVI. Du Roi: Civ. Arch. XL. 2.

³⁾ Heise: Civ. Arch. XL. 3. Reuter: Linde's Ztschr. n. F. XII. 15. Seuffert: §. 183. Erört. II. S. 73. Abh. S. 93. Fritz: Erläut. S. 369. Brinz: I. S. 238.

⁴⁾ Glück: X. S. 254.

birtokos, ha jogszerűtlen is, előnyben részesítendő [fr. 5. pr. Dig. si usuf. (7. 6.)]. A kereset czélja, — haszonélvezetről beszélve, — ha alperes birtokban van: a dolog restitúciója, a gyümölcsök kiadása, a jogtalan birtoklás okozta károk megtérítése; ha pedig nincs birtokban: a haszonélvezői jog igénylésétől való, jövőben leendő tartózkodás birói elrendelése; s minden esetben: a tulajdon korlátlanságának elismerése, a zavarás megszüntetése, esetleg háborgatás ellen biztosító óvadék.

A haszonélvezeti telek servitus activa-ját a dominus proprietatis nem szüntetheti meg, mivel ez a fructuarius kárával járna. A szolgálat megszüntetése még a fructuarius beleegyezése mellett is csak ope exceptionis lehetséges, mivel in iure cessio-nál a fructuarius nem szerepelhet. A nudus proprietarius jogosítva van oly szolgálatat constituálni, a mely nem befolyásolja hátrányosan a már fennálló szolgalmi jog birtokosának a positióját; azonban a fr. 15. fin. Dig. de usuf. (7. 1.), s az evvel összefüggő fr. 16. eod. szerint még a fructuarius beleegyezésével sem alapíthat a haszonélvezeti jog gyakorlásának bármiképpen útjában álló servitust. Legalább az említett helyből a Bazilikákkal megegyezőleg — a szöveg megváltoztatását is javasoló régebbi auctoroktól eltérőleg — modernebb szerzők ezt olvasás ki, a kik megegyeznek a közkézen forgó szöveg hitelességében, azonban a tan eredetét különbözőképpen magyarázzák. Az újabb fejtegetések a régebbi kísérletekre nem fektetnek valami nagy súlyt. Egyes régebbi iskolák követői tagadják, hogy az említett tant a haszonélvezet elveivel bármiképpen is összeegyeztethetni; magát a szöveget is rossznak, megbízhatatlannak, zavarosnak tanítják. Mások az 58-dik lap ¹⁾ jegyzetében idézett mondatnak negativ vagy épp ellenkezőleg affirmativ értelmet tulajdonítanak: „szolgálat még a fructuarius beleegyezésével sem constituálható a proprietatis dominus által“, a mi a másik értelem ellenlábasa: „bár a fructuarius bele nem egyezik, a proprietarius alapíthat szolgálatat“ (*proprietatis dominus servitutem imponere non potest, etsi fructuarius consentiat* és *proprietatis dominus servitutem imponere potest, etsi usufructuarius non consentiat*).¹⁾ A negativ értelem szószerű ismét két pártra

¹⁾ Huber: Praelect. Pand. tit. de Servit. §. 8.

szakadnak a szerint, a mint absolute vagy csupán hypothetice hirdetik az említett tant igaznak. Az előbbiek szerint a proprietatis dominus a fructuarius helyzetét hátrányosan érintő szolgáltatást soh'sem alapíthat, bár a fructuarius hajlandó is a constitutiót beleegyezésével szentesíteni.¹⁾ Az utóbbiak szerint, non absolute impediri proprietarium cum consensu usufructuarii servitutem imponere, sed ex hypothesi, si scilicet usufructuarii ius integrum illibatumque manere debeat.²⁾ Bynkershoek (L. I. Observ. iur. c. 2. p. 53.) a *nequidem*-et *equidem*-mel helyettesíti, a fr. 17. *aulem*-ét *item*-re változtatja át; Heisler a *consentiente* helyett *consciente*-t javasol.³⁾ Noodt (L. I. c. XV.) abból indul ki, hogy a servitus praedialis qualitas fundi-nak tekintendő. Azonban a fundust qualitas-szal csak plenus proprietarius-a ruházhatja fel. Nyilvánvaló az, hogy ennek az utóbbinak a minőségével sem a nudus proprietarius, sem a fructuarius nem dicsekedhetik. Igaz ugyan, — mondhatnók, — hogy a nudus proprietarius és a fructuarius jogai a plenum dominium-ban befoglalt jogositványok összegét eredményezik; mindazonáltal nem tagadhatjuk, hogy mégis nagy különbség van a két eset között, ha az említett jogositványok a plenus proprietarius kezében összpontosítvák, vagy ha azokon az éppen ezért csupán nudusnak nevezett proprietarius és a fructuarius, — egymás koordinált jogkörét kölcsönösen szűkítve, — kénytelenek osztózni. A nudus proprietarius, — mint fejtegeti Noodt, — a fructuarius beleegyezése után sem lesz plenus proprietarius-szá, mivel a fructuarius a hasznélvezetet azért továbbra is megtartja. Pactum nem elég, cessio nem lehetséges. A fr. 16-ban Paulus csak oly szolgalmorról szól, a mely a hasznélvezetet érintetlenül hagyja. Szerző hibája, hogy a cessio és consensus szavaknak ingadozó értelmet tulajdonít, s a részleges elidegenítést lehetségesítő stipulatiót figyelmen kívül hagyja. Az újabbak közül, bár többen, így Windscheid, Arndts, Ihering, s mások egészen nyíltan elismerik

¹⁾ Voet: De usufr. n. 20. Cocceii: Jur. civ. contr. L. 8. t. 1. quaest. 4.

²⁾ Titius: Diss. de servitute faciendi. §. 12.

³⁾ Heisler: De nuda propr. pleno dom. ut et propr. domino servitutem imponente. 1756. Cap. II. De propr. domino servitutem imponente. pp. 44—48.

az említett lexnek a pandektajogban való, már Deinlin¹⁾ által is hangoztatott tárgytalanságát, szintén számosan²⁾ kommentálják a felvetett kérdést. Szerzőink majdnem legtöbbször a szigorú in iure cessio természetéből igyekeznek megoldani a nehézséget; de egyszersmind reámutatnak arra, hogy, bár gyakorlati jelentősége nincsen is a kérdésnek, még a legszigorúbb felfogás szerint is megkerülhető, ha a fructuarius in iure cedálja jogát, s a megalapítani szándékolt servitus constitutiója után ismét visszanyeri azt . . .³⁾ Ezt az alakszerű eljárást Puchta még a pandektajogban is megköveteli; noha formátlanul azaz per pacta et stipulationes, s quasi traditio-val igen is alapítható a fructuarius consensusa mellett servitus, mint a mely constitutív mó-

¹⁾ Servitus in servitute. 1719. Thes. XII. p. 32: „De caetero verum id quidem est, quod Brunnemannus, Strykius, alique fatentur, frustra, quoad praxin hodiernam, quemlibet se cruciare circa hanc sultilitatem; cum Mores nostri doceant, consentiente fructuario, proprietarium omnia in fundo suo facere posse, quaecunque ipsi placebunt; Adeoque hanc Legem Romanam vel prorsus abrogatam, vid. Groenvegen, *LL. abrog. ad L. 15. D. de Usufr. n. 3.* vel nunquam fuisse receptam vid. Schiller. *Exerc. XVII. per. tot. imprimis vero th. 44. 45. & 46.*“

²⁾ Keller: Röm. Civilpr. §. 24. Note 281. Ihering: Jahrb. f. Dogm. I. S. 34. Sintenis: I. §. 59. Anm. 45. Genty: Pp. 262.-264. Arndts: §. 179. Anm. 5. Elvers: S. 258—260. Vangerow: §. 338. Anm. 2. 3) S. 694. Böcking: §. 164. Note 22. Zachariä: Ztschr. f. gesch. RW. XIV. S. 133. Windscheid: §. 203. Anm. 18. Puchta: Vorl. über d. heut. röm. Recht. §. 180. Marezoll: Krit. Jahrb. IV. S. 166. Kuntze: Excurs. §. 541.

³⁾ Így Ihering: „ . . . der Eigenthümer könne selbst no quidem consentiente fructuario eine Prädial-Servitut bestellen, d. h. die blosse Einwilligung war dazu nicht ausreichend, dagegen gab es einen formellen Weg, um das gewünschte Resultat zu erreichen (Aufgabe und neue Bestellung des ususfr. und nach ersterer und vor letzterer die Errichtung der intendirten Servitut). Dieser formelle Weg ist heutzutage hinweggefallen, die Bestimmung der l. 15. ist für uns unpraktisch . . .“ (Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Erster Band. Jena, 1857. I. Unsere Aufgabe. S. 34.)

Windscheid: „Dienstbarkeiten, welche dem Niessbraucher schaden, soll er nach dieser Stelle nicht einmal mit dessen Einwilligung bestellen können. Dieser Satz, welcher sich wahrscheinlich aus der alten Bestellungsform der Dienstbarkeit durch in iure cessio erklärt . . . ist heutzutage nicht mehr anwendbar, da nichts verbietet, einen solchen Consens des Niessbrauchers als Rückgabe des Niessbrauchs zum Wiederempfang nach Bestellung der Servitut auszulegen . . .“ (Idézett helyen.)

doknál a közreműködő szereplőknek tudvalévőleg nem kell ius civile szerint való, sőt egyáltalában tulajdonosoknak lenniök. A mi azonban közölők egyesek nézeteit illeti, tagadhatatlan, hogy sem a proprietarius nudus, sem a fructuarius a haszonélvezet tárgyát nem deteriorálhatja; a proprietatis dominus meg nem változtathatja a fructuarius helyzetét, a fructuarius pedig, leszámítva a használat folytán beállott jelentéktelen értékcsökkenést, a cautio usufructuaria második része értelmében is, a mennyiben lehetséges, oly állapotban köteles a dolgot szolgálat végeztével kiszolgáltatni, mint a milyenben azt átvette. Azonban érthetetlen előttünk, ha az említett ulpianusi hely — mint egyesek állítják — az éppen fentebb érintett két elv folyománya, miért lehetetlen a proprietarius részéről szándékolt szolgálat-constitutio még akkor is, ha az érdekelt fructuarius beleegyezése megadásával lemond arról az igényéről, hogy, mint eredetileg volt, szolgálatmentes telek képezze a haszonélvezet tárgyát? Túlmerész továbbá másoknak az az állítása is, mintha a servitutis constitutio a kiaknázás módját megváltoztatná. De még ha meg is engedjük, csupán a haszonélvezet megszüntét, s nem a constitutio semmisségét eredményezné. A fructuarius részéről való akarati hozzájárulás a szolgálatalapítással semmiképpen sem egyenértelmű; s épp ezért az a magyarázat szintén helytelen, mintha a fructuarius beleegyezése azért nem birna hatálylyal, mivel képtelen szolgálatalapításra, illetve mivel ellenkező esetben a proprietariusszal együttesen szolgálaton szolgálat alapítana. Zachariä a fentebbi rendelkezést már a justinianusi jogban is elavultnak, s a nagy császár Digestáiba elnézés folytán kerültnek hiszi. S abban leli magyarázatát, hogy a szigorú alakszerűséggel alkotott haszonélvezet alakszerűtlenül, egyszerű beleegyezéssel nem csorbítható. Mig Vangerow a fr. 15-öt a 'szolgálaton szolgálat nem alapítható' elv finomélű keresztülvitelének tekinti, a haszonélvezet dologi jogának átruházhatatlanságát védők szerint azért nem alapítható a mondott módon szolgálat, mivel a személytől elválaszthatatlan haszonélvezeti jog teljes átruházására képtelen fructuariustól a haszonélvezetben foglalt jogok részleges átruházhatását is feltétlenül el kell tagadnunk. Kuntze is avval okolja meg a kérdéses helyet, hogy a haszonélvezet értékének a fenti módon való kisebbitése a fru-

ctuaris részéről való, meg nem engedett részleges elidegenítéssel lenne egyenértelmű. Épp ezért az *ususfructus* értékét nem érintő szolgalmak alkothatók a haszonélvező beleegyezése nélkül is.

Egyes romanisták tanításával találkozó nézetünk, hogy a *fructuaris* beleegyezése tekintetbe azért nem jöhet, hatást azért nem idézhet fel, mivel valamiképpen a telki szolgalom *mancipatio*jánál, úgy a többi szolgalmaknak a *ius civile* szerint *inter vivos* *constitutio*ját közvetítő *in iure cessio*-nál csak a telektulajdonosok szerepelhetnek. A Paulus által példaképpen említett *non altius tollendi*, mivel a *fructuaris* *positio*ját nem befolyásolja, *constituálható* a *propriarius* által, még pedig annyival inkább, mivel erre a *fructuaris* már haszonélvezői minőségéből kifolyólag is köteleztetik.

12. §. A *servus fructuaris*.

A *servus fructuaris*¹⁾ jogi fogalma, — a mely műkifejezés alatt nem az úr önkényétől függően *peculium*ot haszonélvező, hanem a haszonélvezet tárgyát képező rabszolgát kell érteni, — csak a császári korban tűnik fel teljes fejlettségében. A folytonos, huzamos gyakorlatban nyilatkozó szokásjognak alkotása ez, s majdnem túlszárnyalja már a tárgy gyanánt dolgot követelő szolgalom körét. Az *ususfructus* tárgya ugyan még a rabszolga; azonban nem baromként, hanem ember gyanánt tekintve, a ki nem a *iumentum*éval is közös *physikai* erejével, s esetleg annak bérbeadhatásával, hanem főképp, mint szerző közeg, cselekményei: *jogszerzés*, *kötelemalapítás* által válik a *fructuaris*nak hasznára; úgy, hogy a haszonélvező hozzájárulása és tudta nélkül is szerezhethet az ő révén, bár rendes körülmények közt a *fructuaris* a gyümölcsöket csak beszedéssel hódítja vagyonának

¹⁾ Kimerítően dolgozzák fel a kérdést Goeschen: *Per eum hominem, qui serviat, quemadmodum nobis acquiratur*. Gott. 1832. Kuntze: *Der servus fructuaris*. Leipz. 1889. Noodt: *Op. omn. t. 1. l. 1. c. 16*. Hoffmann: *Lehre von den Servituten*. I. 1838. S. 148., 149., 150., 151. Luden: *Lehre von den Servituten*. 1837. S. 85., 86. Elvers: *Die römische Servitutenlehre*. 1856. S. 68—70. 498—500. 640—643. Schlesinger: *Ztschr. für Rechtsgeschichte*. VIII. S. 218.

körébe. A gyümölcs fogalmát kitágító elmélet, — a homo jog-szerzését is a fructus közé sorozva, — s a társ tulajdonost a servus communis eszközölte szerzés felett megilletett jog, — a fructuariusra legalább részben lassan átszivároghat, — gazdasági tekintetben döntően közreműködtek a servus in quo usus-fructus alienus est eszméjének végleges tisztázásánál.¹⁾ Meg-egyeznek abban a remekjogászok, hogy természetére való tekintet nélkül mind az a szerzeménye a servus fructuarius-nak, a mely ex opera sua vel ex re fructuarii ered, a haszonélvezőt illeti meg. Mig azonban az ususnak a Proculianusok által tulajdonított tágabb értelemnél szűkebb magyarázatát adó Sabinianus iskola hívei között helyt foglaló Gaius tanításaként mind az, a mi a fructuarius dolgának a felhasználásával, vagy a rabszolga saját munkájával eszközölt szerzemény körén kívül áll, teljes joggal a rabszolga tulajdonosára száll, a Labeo nézetét magáévá tevő Ulpianus szerint, ha heredis institutio-ról, extraneus részéről történő donatio inter vivos-ról, donatio mortis causa-ról, legatum-ról, szóval valamely harmadik személytől nagylelkűségi tény folytán a rabszolgára háramló vagyoni előnyről van szó, — a mely esetekben mig egyrészt opera servilis-ről nem beszélhetünk, másrészt az anyagi juttatás embrióját sem a propriarius, sem a fructuarius vagyontömegében nem kereshetjük, — az vizsgálendő, vajjon a liberalitást gyakorló contemplatione fructuarii avagy proprietarii terjesztette-e ki a rabszolgára jótékonyosságát? Az utóbbi esetben teljes tulajdoni joggal, s nem csupán nuda proprietas-ként²⁾ a dominus, az előbbi feltétel mellett pedig a fructuarius javára esik a vagyoni előny.³⁾ A contemplatione ipsius servi történt juttatás a fr. 22. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint a tulajdonost fogja gazdagítani. A fructuarius vagyonának akár a szolga részére engedélyezett peculiumként, akár másképpen kiegészítő részét képező vagy abból eredő értékkel üzérkedő, illetve azt kezelő rabszolga ex re fructuarii szerez, hacsak a tulajdonos iránti tekintetből a fructuarius által a ser-

¹⁾ Kuntze: id. mű. S. 17—21.

²⁾ V. ö. Luden: Lehre von den Servituten. S. 86.

³⁾ fr. 10. §. 3. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.); §. 2. Inst. per quas pers. nob. obl. acqu. (3. 28.); §. 4. Inst. per quas pers. nob. acqu. (2. 9.); fr. 21. Dig. de usufr. (7. 1.)

vusnak juttatott ajándékozás nem képezi a szerzés alapját, illetve eszközét. Ex opera származik az institori minőségben alkalmazott, az idegennél vagy saját uránál való ledolgozásra magát bérbeadó vagy haszonélvezője által bérbeadott rabszolgának a szerzeménye is. A fructuarius azonban a rabszolgának a munkáját magának a rabszolgának bérbeadásátani nincs jogosítva; ezt — mint egyéb dolgot is — a fructuariustól a rabszolda nem veheti ki bérbe, mivel önmagának nem lehetek adósa, önmagam irányában magamat nem kötelezhetem. Az élők közötti jogügyletet képező, s épp ezért rögtönösen hatással bíró stipulatioval ugyanis azt nem ígértethetem, hogy az adassék énnekem, a mi a nélkül is az enyém.¹⁾ S általában mindazokban az esetekben, a midőn egy harmadikkal más által kötendő szerződésből kifolyólag reám, mint haszonélvezőre hárulna az acquisitio, ha a szerző közeg velem lép szerződésre, érvénytelen a jogügylet; érvényességgel, — valamiképpen a servus communis-nak az egyik társtulajdonos vagyonából való stipulatioja csak akkor érezteti hatását, ha a másik úr részére stipulál: „... exemplo servi communis, qui stipulando rem alteri ex dominis, cuius res est, nihil agit, quoniam rem suam stipulando quis nihil agit, alteri stipulando acquirit solidum.“ [fr. 25. §. 4. Dig. de usufr. (7.1.)], — ilyen esetben csak akkor bír, ha nominatim a nudus proprietarius részére, vagy az ő parancsára köttetik a stipulatio.²⁾

Kitűnik tehát már a mondottakból is, hogy a servus fructuarius jogi intézményét az is jellemzi, hogy a haszonélvezet rendes alakjától eltérőleg a proprietariust itt a fructuarius felett bizonyos fensőbbség, kiválóan előkelő, előnyösebb helyzet illeti. Elég bizonyosság erre a fr. 25. §. 3. Dig. de usufr. (7.1.), a mely

1) „... nec enim quod nostrum est, nobis dari potest, cum scilicet id dari nobis intelligatur, quod (ita datur ut) nostrum fiat, nec res, quae nostra iam est, nostra amplius fieri potest...“ Gaius. Inst. IV. 4.

2) „... si servo fructuarius operas eius locaverat, nihil agit; nam et si ex re mea, inquit, a me stipulatus sit, nihil agit, non magis, quam servus alienus bona fide mihi serviens idem agendo domino quidquam acquirit. Simili modo ait, ne quidem si rem meam a me fructuario conducat, me non obligavit. Et regulariter definiit: quod quis ab alio stipulando mihi acquirit, id a me stipulando nihil agit, nisi forte, inquit, nominatim domino suo stipuletur a me, vel conducat.“ [fr. 25. §. 5. Dig. de usufr. (7.1.)]

szerint egyáltalában a mi meg nem szerezhető a fructuarius által, — tehát a mit a servus fructuarius ugyan a fructuarius részére, vagy mindjárt az ő parancsára is, azonban nem ex re fructuarii, vagy ex operis suis stipulál, vagy ha ex re fructuarii történik is a szerzés, azonban a szolgálat megszűnte és ismét feléledése között való időben, — a proprietariusé. Ha a servus fructuarius ex re fructuarii stipulál, azonban nominatim a proprietarius számára, vagy ennek a meghagyására, a szerzés a tulajdonost illeti. Ez azonban, — mint a fr. 22. Dig. de stip. serv. (45. 3.) is megerősíti ezt, — fordítva nem áll. Bizonyítja tételünket a fr. 37. §. 5. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.) is, a mely kimondja, hogy szintén a tulajdonos a jogosult, ha a haszonélvezet tárgyát képező rabszolga a haszonélvező vagyont is használja fel, azonban, a midőn a dolgot átadatja, kinyilvánítja, hogy a proprietarius érdekében, a proprietarius számára teszi ezt. Enyhíti ezeknek a töredékeknek a szigorát a fr. 39. Dig. de stip. serv. (45. 3.) rendelkezése, a mely ilyen esetekben a fructuariust a proprietarius ellen jogalap nélküli gazdagodás czimén *condictio* emelhetésére jogosítja fel, a mivel az illeték-telenül nyert szerzemény visszaszolgáltatása szorgalmaztatik. S végül, hogy többre ne hivatkozzunk, a fr. 25. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.) is csak a fentebbi igazságot erősíti meg, a midőn azt hangoztatja, hogy a servus fructuarius stipulálhatja a haszonélvezetnek a részére való átengedését „*usumfructum in se dari*” akár a fructuariustól, akár harmadik személytől, a ki, ha a restitutio in natura nem lehetséges, pénzösszegben fizet egyenértékűt; s hogy ha ilyenkor a stipulatio a tulajdonos megnevezésével vagy megnevezése nélkül történik, a haszonélvezet a proprietarius részére *acquiráltatik*.

A véletlen játékát képező kincsleletnél felmerülő kérdés megoldásánál az ex opera servi és ex re fructuarii vagy proprietarii distinctióhoz, — miként a legatumnál, heredis institutió-nál, — szintén nem folyamodhatunk. A haszonélvezet tárgyát képező rabszolga által talált kincs a helyesebb nézet szerint mindenkor a szolga uráé; még akkor is, ha a fructuarius telkén lesz a lelet feltárva. Igaz ugyan, hogy ebben az esetben a kincs egy hányada a fructuarius által igényelhető, azonban ekkor sem haszonélvezői minőségéből kifolyólag emelhet arra igényt, hanem

mivel ő a kérdéses teleknek a tulajdonosa.¹⁾ Más, szerintünk is kevésbé tartható nézet szerint az opera fogalmának az égisze alatt oldandó meg a kérdés: ha a servus fructuarius munka közben, így földásáskor, falazáskor bukkanik kincsre, az a fructuariusé lesz; míg ha véletlenül, minden cselekvés nélkül talált rá uratlan, rejtett drágaságokra, úgy ezeket a servus tulajdonosa követelheti.²⁾ A fr. 63. Dig. de solut. et liberat. (46. 3.) szerint a servus fructuarius az adós haszonélvező tartozását acceptilatióval megszüntetheti; a fr. 55. Dig. de pact. (2. 14.) meg kimondja, hogy a fructuarius helyzetét a servus pactumokkal kedvezőbbé teheti: halasztást eszközölhet számára, a fructuarius által kötött pactum de non petendo-t más pactummal érvénytelenítheti. A fr. 23. Dig. de usufr. (7. 1.) értelmében, — mint különben már hallottuk, — a fructuariusnak stipulatióval szerezhet; exceptio eszközölhető ki részére. Vegyük azonban azt az esetet, ha a stipulatio proprietario aut fructuario köttetik. Fontos itt az, hogy a proprietorius első helyen legyen említve, a fructuarius csak másodsorban. A stipulatio érvényes, s a kötelemet megszerzi a nudus proprietorius, ha a servus nem a fructuarius vagyonából, s nem ex operis suis stipulál; a haszonélvező csak a solutio elfogadására van jogositva. A stipulatio azonban érvénytelen ellenkező esetben. Ez a fr. 98. §. 7. Dig. de solut. (46. 3.), a fr. 28. pr., s fr. 1. §. 5. Dig. de stip. serv. (45. 3.)-ból eléggé kitűnik.

A fr. 1. §. 8., s a fr. 49. pr. Dig. de acqu. poss. (41. 2.) nem hagy bennünket kétségben az iránt, hogy a későbbi jogi felfogás szerint, — bár Gaius erről a pontról még nem értekezik, — a fructuarius részére a servus fructuarius birtokot is szerezhet, noha a fructuarius őt nem possideálja. Vítás és nyílt, vajjon a servus fructuarius által usucapiálhatunk-e? Nagyon valószínű az, hogy a servus fructuarius által, — a kit azonban a fructuarius, mivel nem possessor, magát el nem birtokolhat, — csak a possessióról tudomással bíró haszonélvező usucapiálhat, minthogy a fr. 47. Dig. de usufr. (41. 3.) tanításaként a procurator által sem usucapiálhatni, ha a possessióról tudomással nem birunk. A fr. 25. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.) foglalkozik

¹⁾ 2) fr. 63. §. 3. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.)

avval a kérdéssel, vajjon kit illet a tulajdonjog akkor, ha a *servus fructuarius* megvett valamely dolgot, például rabszolgát, ehhez *traditio* folytán hozzá is jutott, *stipulatio*-ra lépett, azonban a *fructuarius* elvesziti ebbeli minőségét a vételár lefizetése előtt? Mig a vételár lefizetve nincs, a *dominium* is függőben van és sem a *proprietaryus*, sem a *fructuarius* nem indíthat keresetet lopás, károsítás esetén. A vételár lefizetése után, — ha ez nem is a *proprietaryus* pénzéből, vagy az ő tőle származó rabszolgai különvagyonból, hanem esetleg a rabszolgának a volt *fructuarius* által juttatott *peculium*ból is történik, — *Marcellus* és *Mauricianus*, a ridegebb álláspont védelmezői szerint a tulajdonjog a *proprietaryus dominus*-ra száll. *Julianus*, illetve *Ulpianus* méltányosabb felfogást képviselnek: a tulajdonjog a tulajdonost csak abban az esetben illeti, ha a rabszolga a szükséges pénzt a tulajdonos vagyonából meríti; a fizetett ár arányában a tulajdonjog a két fél között megoszlik, ha a *solutio* úgy a *proprietaryus*, mint a volt *fructuarius* vagyonából történik; míg ha a vételár lefizetése kizárólagosan a volt *fructuarius* pénzével foganatosíttatik, bár a szolgalmat már el is vesztette, az árú tulajdonjogát *retroactiv* hatálylyal utólag is megszerzi. Ugyancsak az említett töredékekben vettetik fel a kérdés, mi az eredmény, ha a szolga a kikötött árral egyező összeget a haszonélvező vagyonából, s a tulajdonoséból is lefizeti? S megadja a választ a remekjogász: a kinek a pénzt először teszi le a rabszolga, azé a dolog; az utóbb letett összeg kézbesítése tartozatlan fizetés, a mire a *servus* nincs jogosítva; s épp azért a tulajdonos *revindicatio*val, illetve, ha már nincsen meg, *condictio*val visszakövetelheti. Ha a *servus* például egy erszényben foglalt, s illeténél kétszerte nagyobb összeget fizet, mit sem idegenit el; s így az ár lefizetve nem lévén, a tulajdonjog sincs megszerezve sem a *proprietaryus*, sem a *fructuarius* részére. A vételár lefizetése előtt *capitis deminutio minima*-t szenvedett *fructuarius*, ha az ő pénzéből is történik a *servus fructuarius* által megvett árú kifizetése, mivel már megszűnt ekkor haszonélvező lenni, a fr. 24. pr. Dig. de act. emti et vend. (19. 1.) szerint az eladó ellen nem *actio ex emto*-t, hanem csak *actio indebiti*-t emelhet. A haszonélvező ellen, — a ki, mint a 73-dik oldalon kifejtettük, a rabszolga tilos cselekményeiből kifolyólag még a tulajdonost is

megtámadhatja az ott felsorolt keresetekkel, maga azonban, ha csak a 42-dik oldalon említett házi fegyelmezés jogát gyakorolja, a tulajdonos által iniuria miatt nem vonható felelősségre, — a haszonélvezettel terhelt szolga jogügyleteiből, — a resen és operán alapuló *distinctio* alkalmazásával, — az *actio adiectitiae qualitis* elvei nyomán *actio de peculio*-, *tributoria*-, *institoria*-, *exercitoria*-, illetve *quod iussu*-val is lehet fellépni.¹⁾ Megjegyzendő azonban az *actio de peculio*-ról, hogy a fr. 11. §. 9., s a fr. 13. Dig. de pecul. (15. 1.) szerint a haszonélvező csak annak az összegnek az erejéig élhet levonással, a melylyel a szolga neki, s nem a tulajdonosnak is tartozik, s viszont, mivel nem állanak egymással társasági viszonyban. A *proprietaryus*, s a *fructuarius* közül mindegyik, ha a szolga különvagyonát élvez mind a kettőtől, a két *peculium* összegéig felelős; mert méltánytalan lenne több ellenféllel állítani szembe azt, a ki egygyel lép *contractus*ra. Első sorban azonban az, *ad quem res respicit*, támadandó meg, a másik csupán a fenmaradó összegért felel.²⁾ *Conususfructus* esetében analóg az eljárás, ha a társhaszonélvezők mindegyikének a tulajdonából van különvagyon a rabszolga kezén. A fr. 1. §. 9. Dig. quando de pecul. act. annal. (15. 2.) kimondja azt, hogy az *actio de peculio* a haszonélvező ellen a szolgálat megszűnte után is indítható egy éven belül. *Actio de peculio*-val a haszonélvező is megtámadhatja a tulajdonost, ha a tulajdonostól származó különvagyonnal bíró *servus a fructuariustól* egyáltalában nem nyert *peculiumot*, vagy legalább is nem elegendőt.³⁾ Az imént idézett töredékben ezt Ulpianus tanítja. A fr. 37. §. 3. Dig. de peculio (15. 1.)-ban Julianus is megadja az *actio de peculio*-t a *fructuarius*nak a *dominus proprietatis* ellenében, ha a rabszolgának kölcsönöz a *fructuarius* vagy tőle bérbe veszi szolgálatait. Azonban a *fructuarius a proprietaryus* ellen csupán a különvagyon cím alatt a rabszolga kezei közt lévő javai értékének a levonása után, tehát csak másodsorban, kiegészítőképpen járhat el. Ez a tétel indokolatlan, ha Julianus szerint is a *negotium*ből eredő haszon nem az első sorban

¹⁾ fr. 2. Dig. de pecul. (15. 1.)

²⁾ fr. 27. §. 8., fr. 32. pr. Dig. de pecul. (15. 1.); fr. 37. §. 3., fr. 19. §.

2. ibid. V. 6. Kuntze: S. 43. 44.

³⁾ fr. 19. §. 2. Dig. de pecul. (15. 1.)

igénybeveendő különvagyonba menne át. S éppen azért tarthatatlan az az okoskodás, mintha említett remekíró arról az esetről beszélne, a midőn a szolga és a haszonélvező a tulajdonos rovására szerződnek. Papinianus a fr. 118. Dig. de verb. obl. (45. 1.)-ban tagadja, hogy a fructuarius a dominus ellen keresetet indíthat a különvagyon erejéig a bérösszeg megfizetése vagy a kölcsön behajtása céljából. Álláspontja tagadhatatlanul méltányos: érezze az a hátrányokat az értékének felhasználásával kötött ügyletből, a kitől az esetleges előnyök által öregbitendő különvagyon származik. Az ellenkező nézet szerint a kárt legalább részben a proprietarius viseli, míg a vállalkozás sikerülte esetén a haszon egészen a fructuariusra száll. A szolga tilos cselekményeiből folyó következmények közt főfontosságú, hogy a sértettnek a tulajdonos által noxae causa átengedett servus fructuarius felett a haszonélvezeti jog fenmarad, azonban csak annyiban érvényesíthető, a mennyiben a fructuarius hajlandó a keresetben kimutatott károkat megtéríteni; különben a ledolgozás ideje alatt jogának gyakorlása fel van függesztve. [fr. 17. §. 2. Dig. de usufr. (7. 1.)] Bár a noxalis actio-k éle a tulajdonos ellen irányul,¹⁾ kivéve azt az esetet, a midőn dolus terheli a fructuariust,²⁾ a haszonélvező pro aestimatione ususfructus mégis köteles a kártalanítási összeghez hozzájárulni, midőn a sértett a servus fructuarius-nak noxae deditio-jával éppen a szolga illetén minősége miatt nem elégszik meg. Ha a fructuarius erre nem mutat hajlandóságot, a tulajdonos által a haszonélvezeti jogról való lemondásra is rászorítható. A defensiót el nem vállaló proprietarius helyett ezt a fructuarius eszközölheti; a per kimenetele azonban kötelező a tulajdonosra.³⁾ Ha a sértett felszólítására a fructuarius a defensiót el nem vállalja, az ususfructus persecutioja denegáltatik.⁴⁾

A conususfructus tárgyaként szereplő rabszolga tekintetében a fr. 24., fr. 33. §. 1., fr. 32. Dig. de stip. serv. (45. 3.), fr. 13. §. 3., fr. 25. §. 6. Dig. de usufr. (7. 1.), fr. 15. Dig. de pecul. (15. 1.) fontos intézkedéseket tartalmaz. Tömörítve eze-

¹⁾ fr. 18. Dig. de nox. act. (9. 4.)

²⁾ fr. 46. §. 6. Dig. de furtis (47. 2.)

³⁾ fr. 17. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)

⁴⁾ fr. 27. pr. Dig. de nox. act. (9. 4.)

ket: az *ex operis suis* egyik haszonélvező javára stipulációra lépő *servus acquisituma* aránylag megoszlik a társhaszonélvezők között, mivel voltaképpen a társhaszonélvezőket illeti az *opera*, a mely az osztható élvezési jog folyamatát képező szerzésnek a forrása. A tulajdonos és a társhaszonélvezők kizáratnak a szerzeményből, ha a *servus* az egyik *fructuarius* dolgából *nominatim* ennek javára, illetve parancsára stipulál. Az *acquisitum* az egyik társhaszonélvezőt illeti meg, ha a *stipulatio* a társhaszonélvezők tulajdonából az egyik számára *nominatim* történik: a társhaszonélvezők azonban a felhasznált részüértékeik fejében rájuk néző jutalékot perrel követelhetik. A haszonélvezetnek megfelelő rész a társhaszonélvezőé, a másik rész pedig a tulajdonosé, ha a szolga a *conusufructuarius* vagyonából névleges meghatározás nélkül a saját ösztönéből kifolyólag stipulál. Az utolsóelőtti tétel kissé különösnek tetszhetik. Általános elv, hogy a *fructuarius* csak azt teszi magáévá, a mit a rabszolga *ex re eius* szerez. Éppen ezért a haszonélvezőtársak vagyonrészei segélyével eszközölt *stipulatio* a *conusufructuariusok* számára közösen szereztetik meg, ha valamely akadály a részökre való szerzést nem teszi lehetetlenné. S mindazonáltal, bár a *stipulatio* csak részben fogatosítottatik a szerző *fructuariusnak* a dolgából, a fentebbi tétel a *fructuariusra* szállónak mondja a társhaszonélvezők vagyonából eredő szerzést, ha a *stipulatio nominatim* a *fructuarius* részére eszközöltetik. Ennek a nehézségnek a megoldását csupán a *ius utendi*, s nem a *ius fruendi* természetében találhatjuk fel. Mivel a *stipulatio* alkalmával a *fructuarius* megnevezetett, a *stipulatio* a szolga által a *fructuarius* számára tett szolgálat, a *fructuarius* által a szolga felett kizárólagosan igénybe vett *usus* lesz. Már pedig valamely rabszolgának az *ususból* folyó szerzését teljesen magunkévá tehetjük, ha nem is vagyunk kizárólagos haszonélvezője, tulajdonosa, birtokosa a *servusnak*. Ugyanis a közösségben leledző társak külön-külön használhatják a közös dolgot, a mig, illetve a mikor a többi társ érdekét ez nem sérti; azonban az *in solidum* élvezetéhez már az illető dolog *in solidum* *proprietaryusának*, *possessorának*, *fructuariusának* kell lennünk. Megfejtethető ezen tanok alapján, mily eredményt mutat fel a rabszolgának az egyik *conusufructuarius* részére *nominatim ex operis suis* való stipulációja?

Az ex operis származó érték a ius fruendi folyománya, polgári gyümölcs, s így a társhaszonélvező által is csak haszonélvezete arányában szereztetik meg a stipulatio; a többlet erejéig, mivel a nominatim eszközzése a stipulatióknak kizárja akár a tulajdonos, akár a társhaszonélvezők szerezhethetését, érvénytelen lesz.

Hasonlag meg kell állapodnunk egy időre annál a kérdésnél is, kié lesz a szerzemény, ha annak kútfeje az egyik társhaszonélvező vagyonának a része? Az ex re unius eredő érték-szerzés a vagyonrész tulajdonosát illeti meg; a másik, illetve a többi haszonélvező semmit sem nyerhet. Azonban a szerzett értéket egészen csak akkor követelheti, ha az ő parancsára vagy nominatim történt a stipulatio; ellenkező esetben csak haszonélvezete arányában nyeri el; a másik rész a nudus proprietarius-ra száll. A fr. 25. §. 6. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban Ulpianus a jóhiszemű birtokosok után Scaevola nyomán így dönti el a kérdést.¹⁾ Scaevola azonban vitásnak tünteti fel a jogeset megoldását; ő még csak a bonae fidei possessorokról beszél, s a jogászvilág felfogásaként és a természetes ész követelménye gyanánt állítja elénk a fentebbi tételt. Ulpianus a conususfructus esetére is alkalmazandónak mondja. A fr. 23. §. 3. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.)-ban azonban ugyane szerző szerint Scaevola említett munkájának érintett helyén azt tanította volna, hogy egészen megszerzi a bonae fidei possessor a kötelmet abban az esetben is, a melyben a fentebbi helyen csak részben képes szerezni. S a Scaevola Quaestiones című művének 13-dik könyvéből vett fr. 19. Dig. de stip. serv. (45. 3.)-ban is ezt az utóbbi nézetet olvashatjuk a valódi tulajdonosokra fennálló szabályra való utalás mellett. Nézetem szerint nagyon lehetséges

¹⁾ „Si duos fructuarios proponas, et ex alterius re servus sit stipulatus, quaeritur, utrum totum, an pro parte, qua habet usumfructum, ei quaeratur; nam et in duobus bonae fidei possessoribus hoc idem est apud Scaevolam agitatum libro secundo Quaestionum. Et ait, vulgo creditum, rationemque hoc facere, ut si ex re alterius stipuletur, partem ei duntaxat quaeri (*Taur.*; *acquiri olim in Fl., Br.*), partem domino; quod si nominatim sit stipulatus, nec dubitari debere, quin adiecto nomine solidum ei quaeratur. Idemque ait, etsi iussu eius stipuletur, quoniam iussum pro nomine accipimus. Idem et in fructuariis erit dicendum, ut quo casu non totum acquireretur fructuario, proprietatis domino erit quaesitum, quoniam ex re fructuarii quaeri ei posse ostendimus.“

az, hogy Scaevola ebben a vitás kérdésben a 2-dik és a 13-dik könyvben eltérő felfogásnak ad kifejezést; bár feltétlenül beigazolva ez nincs. Nem fogadhatom azonban el Roby¹⁾ nézetét, mintha a „*vulgo creditum*” kifejezés arra engedne következtetni, hogy Scaevola a 2-dik könyvben a közönséges felfogást szerepelteti; a 13-dikban pedig a logikailag helyeset; mivel mind a két helyen találkozunk a „*rationemque hoc facere*”, illetve a „*ratio facit*” kitételekkel. Fuchsnak²⁾ a fr. 23. §. 3. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.)-ban az „*in solidum*”-ot „*in partem*”-mel, az „*et*”-et „*at*”-tal helyettesítő eljárása szintén nagyon önkényes. Említettük azt, hogy Scaevola a condominiumok egymáshoz viszonyát a *bonae fidei compossessoratus*hoz, illetve a *conususfructus*hoz hasonlítja. Eltekintve azonban attól, hogy ez a hasonlat merész, a mennyiben abból, hogy a két haszonélvező vagy birtokos egyike szerezni nem képes, még nem következik, hogy az *acquisitio* egész teljességében a másik javára szolgál: mivel mindig ott kísért mögöttük a tulajdonosnak árnya, a kit a szerezni nem képes haszonélvező, illetve birtokos különbeni része megillet, az egyik condominium szerzési képtelensége esetében azonban a másiknak az *acquisitumot* nem kell megosztani semmiféle versenytárssal sem, a condominiumok tekintetében a fr. 24. pr. Dig. comm. div. (10. 3.)-ban felállított szabály, a mely szerint az egyik condominium értékéből vásárló *servus communis* *acquisitio*ja közösen a társtulajdonosoké lesz, s az értéket szolgáltatott *propriarius* csak a jogügyletbe beleölt értékét követelheti *communi dividundo iudicium*-mal, ha mindjárt a szerzemény nagyobb értéket is képvisel, eléggé igazságtalan, mivel kizárólagosan az értéket szolgáltató használja a szolgát ilyen esetben. Úgy hiszem, a condominiumok tekintetében elfogadott elv után alakult az említett, *in partem acquisitio*-t kimondó szabály, mivel következtlen lenne a *fructuarius*nak nagyobb jogot tulajdonítani a *nudus propriarius*-szal szemben, mint az egyik

¹⁾ Id. mű. P. 173.: "I should rather be disposed to think that the words *vulgo creditum* which do not appear in the other passages contain some clue to the discrepancy; and the both opinions were stated by Scaevola, one as commonly believed and the other as logically correct; and that the compilers have in our passage insufficiently corrected the text."

²⁾ Krit. Stud. S. 15.

condominusnak a másik condominium irányában. Azonban, még ha a proprietariust kártérítésre is köteleznők a fructuarius irányában, mint a közös tulajdon esetében, úgy itt is csak részleg orvosoltatnék ez által az inaequitas. Tekintettel tehát arra, hogy a haszonélvezők rendes körülmények közt kizárják a nudus proprietarius-t a szolga használatából, méltányosabbnak tekintendő az in solidum acquisitio-t hirdető tan, bár magán is hordja az érintett következetlenség bélyegét.¹⁾

A fructuarius mit sem tehet az ellen, hogy a servus fructuarius usuarius a szolgát annyira le ne foglalja a maga részére, hogy a fructuarius részére munkálatokat egyáltalában ne teljesíthessen.²⁾ Az usuarius azonban kárpótlás ellenében mentesítheti a rabszolgát a köteles munkák alól.³⁾ Ha a tulajdonostól származó különvagyonból teljesítetik a fizetés, a rabszolga szabadon hagyott munkaidejét az úr érdekében használhatja fel. Az usuarius csak a saját értékének felhasználásával eszközölt szerzést igényelheti; az ex operis servi származó acquisitiót, — hacsak a rabszolga nem az usuarius egyenes meghagyására cselekszik, mivel csak ekkor beszélhetni a szó szoros értelmében vett használatról, — a dominus, illetve, ha ususfructus tárgyat is képezi a rabszolga, a fructuarius igényelheti.⁴⁾ Az usuarius a szolgát bérbe nem bocsáthatja, actio furti azonban őt is, valamiképpen a záloghitelezőt, szintén megilleti; actiones adiecticiae qualitatis ellene is indíthatók. Ha az usus és ususfructus tárgyat alkotó servus el van zálogosítva, az actio ad exhibendum⁵⁾ az ad interdicta possessio-val bíró záloghitelező ellen indíttatik, a ki azonban sem birtokot, — a mit ilyen esetben a zálogadás sem, — sem jogot a servus pigneratus révén megszerezni nem képes. Az antichresis kérdését a szövegek nem szelöztetik.

Az usus és ususfructus servi-től meg kell különböztetnünk a régebbi és újabb szerzők által különböző szempontok szerint elbírált, s az említett két személyes szolgálat között középfel-

1) V. ö. Genty. Id. mű: 126—130.

2) fr. 14. §. 3. Dig. de usu (7. 3.), fr. 15. pr. eod.

3) fr. 13., fr. 14. Dig. de usu (7. 3.)

4) fr. 20. Dig. de usu (7. 3.)

5) fr. 37. pr. Dig. de acqu. dom. (41. 1.), fr. 1. §. 15. Dig. de acqu. poss. (41. 2.), fr. 16. Dig. de usurp. (41. 3.)

dési alakulatot feltüntető *operae servi* nevű szolgalmat, a melynél a jogosult a szolgát bérbeadhatja, azonban csupán a munkaerő használatára, s az ebből folyó haszon húzására van feljogosítva, s a mely szolgálat a jogosult halála, *capitis minutio*-ja, *non usus*-a folytán el nem enyészik.¹⁾

A *servus fructuarius infans*-ról, valamiképpen a *servus fructuarius*-nak ura által való *manumissio*-járól fentebb tettünk említést. Megjegyezzük még, hogy a *fructuarius* részéről a *proprietaryus* hozzájárulása nélkül való felszabadtatás a szolgalmi jogról való lemondással egyenértékű. Az illetén felszabadtatás *contemplatione proprietarii* történve, a haszonélvezetnek a tulajdonos javára való megszűntét vonja maga után; *contemplatione servi* pedig eredményezi, hogy a *fructuarius* életében a *servus* senkinek sem tartozik azokkal a szolgálatokkal, a melyekre a *fructuarius* volt igénye. A *servus* minden olyan szerzése tehát, a mely a *fructuariust* illetné, hatálytalan lesz: a tulajdonost meg nem illeti, a *fructuarius* arról lemondott, a rabszolgáé pedig szintén nem lehet, mert bár többé nem *servus fructuarius*, azért mégis továbbra is rabszolga. A haszonélvezet a tulajdonjoggal egyidejűleg jön létre a büntetésből rabszolgává váló szabad ember felett, a ki beleegyezik abba, hogy felette adás-vétellel haszonélvezet alapíttassék. A tulajdonos a jóhiszemű eladó; míg ha az utóbbi részéről a *bona fides* hiányzik, a szabad ember *servus fructuarius sine domino*-vá lesz, a kinek a legnagyobb valószínűség szerint a szolgálat végeztével felélednek ingenuitásából folyó összes jogai.²⁾ Ha szökésben is van a *servus fructuarius*, a *fructuarius*nak felette való haszonélvezeti joga azért az elévülési idő alatt a fr. 12. §. 3. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint sértetlenül fenmarad. Ha azonban harmadiknak a birtokába jut, úgy a tulajdonos, mint a *fructuarius* joga megszűnik *non usus* által. A *bona fide* *possessus* szolgának a *possessor* vagyonából, vagy *ex operis suis* származó szerzeményei a fr. 23. pr. Dig. de acqu. rer. dom. (41. 1.) szerint a *possessor*ra szállanak. Haszonélvezői jogom azonban a *vitiosa possessio* meg nem szünteti; s még a *bonae fidei possessio*-nál is lehetséges a

¹⁾ fr. 2. Dig. de op. serv. (7. 7.), fr. 3. eod., fr. 2. Dig. de usufr. leg. dat. (33. 2.) Lásd: Vécsey. Id. mű: 291.

²⁾ fr. 23. pr. Dig. de lib. caus. (40. 12.)

szolgálat megőrzése, ha a szolga részemre eszközöl stipulációt, vagy vagyonomat használja, a mely esetekben számomra szerez: „... sufficere enim ad retinendum usumfructum, esse affectum retinere volentis, et servum nomine fructuarii aliquid facere...”¹⁾

13. §. A növedékjog az ususfructusnál.

A néha szintén *ius accrescendi*-nek, még pedig közelebből meghatározva *ius gentium* szerinti *ius accrescendi*-nek nevezett *ius alluvionis*-szal szembe állítva gyakorta *ius civile* szerinti *ius accrescendi* névvel is illetett növedékjog kérdése a jogtudósok egybehangzó állítása szerint a római jog legnehezebb, legvitatottabb részletei közé tartozik. A remekírókból mozaikolt *Digesták* nyelvezete általában lapidáris, tömör, fenséges; szubtilis kérdésünk tárgyalásánál azonban sokszor szófukar. Hozzájárul ehhez az, hogy a növedékjog kérdését akár kizárólag, akár egyes vonatkozásokban felderíteni hivatott titulusok gyakori ellenmondásokat mutatnak, mivel a növedékjogot is reformáló justinianusi törvénykönyvekben a régebbi intézkedések nyomai is feltalálhatók. Az egyetemes irányzatot képviselő, gyarmati rómaiak ázsiai, afrikai idegenszerűségei, görögös műveltségöknél latin irányukon érezhető visszahatása, az a körülmény, hogy az összes jogi tanelveket burkoltan magukban foglaló meghatározásoknak aritmetikai szabatsággal való kidolgozása, s az egyes tételeknek bővebb fejtegetése helyett gyakran előszeretettel alkalmaznak példákat, a melyek a modernnek előtt is többféleképpen magyarázhatók: mindez jósdai homályt teremt, csak derengő világításba állítja az ó-kori jogászvilág nézetét, s míg egyrészt a kérdés kezelésénél rendkívüli óvatosságra serkent, szinte feljogosítja a későbbi nemzedékeket, hogy felpattantsák a véleményharczok Pandora-szelenczjét.²⁾

¹⁾ fr. 12. §. 4. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ „Das jus accrescendi war im 17ten und 18ten Jahrhundert der Tummelplatz einer grossen Menge von Dissertationen, aus denen jedoch wenig mehr zu lernen ist, als die gewöhnliche Einleitung, dass diese Lehre unergründlicher als das schwarze Meer, und eine Darstellung derselben die 13te herkulische Arbeit sey...” Baumeister: Das Anwachsungsrecht unter Miterben. Tübingen, 1829. 8-ik lap.

„... Bolognetus ad h. l. nr. 37. klagt noch darüber, dass Paulus vieldeutig wie ein Orakelspruch sey...” Id. mű: 230-dik lap 68) jegyzet.

Az írók tekintélyes számából, a kik az újabb időben a növedékjog kérdését önállóan művelték,¹⁾ minket közelebbről a XVIII. századból Merten, Suerin, a XIX.-ből Biener, Lelièvre, Heimsoet²⁾ érdekelnek leginkább, mint a kik a haszonélvezeti növedékjogot is értekezéseknek tették tárgyává.

A növedékjog, *ius accrescendi*, illetve *ius non decrescendi*³⁾ eredetét, — mivel *re* és *mixtim coniunctus*-ok között helyesebb lenne erről az utóbbiról beszélni, — a XII táblás törvényig mint Bolognetus, Bartolus, Corasius, Accursius után Schwanenburg és többen vitatják, fel nem vihetni; azonban a másik túlzásba esnénk, ha egyes tudósok szerint Duarenus⁴⁾ nyomán csupán a *lex Julia et Papia Poppaea* óta ismernők el érvényét. A növedékjog eredete⁵⁾ a római jog eme két tekintélyes, írott forrásá-

¹⁾ Holtius: *Analyse historique du droit d'accroissement entre légataires d'après le droit Romain, les lois de Justinien, et les principales législations modernes de l'Europe*. Liège, 1830. Glasson: *Du droit d'accroissement*. Paris, 1862. Baumeister: *Das Anwachsungsrecht unter Miterben nach römischem Rechte*. Tübingen, 1829. Rossberger: *Ius accrescendi ex fontibus iuris Romani genuinis illustratum*. Lipsiae, 1827. Schneider: *Das altcivil. und Just. Anwachsungsrecht bei Legaten und die caducarischen Bestimmungen der lex Julia et Papia*. Berl., 1837. Rudolf: *Über die caducorum vindicatio*. Ztschr. f. gesch. RW. VI. B. S. 397. Úgy Cousturier, Huide Cooper, Ludwig, Heisler, Alpen, Bach, Maiansius, Gentilis, Papillon, Merillius, Duarenus, Mayer stb. dolgozatai, azokat nem is említve, a kik, mint Rosshirt, Huschke, Vangerow, Mühlenbruch, Schömann, Donellus, Cuiacius és egyebek, munkáikban mellékesen térnek ki a növedékjogra.

²⁾ Merten: *Dissertatio de usufructu accrescendo*. Erford., 1773. Suerin: *Quaest. de usufr. accresc.* Ott. Thes. T. IV. P. 98. Biener: *Ad. L. 10. D. de usufr. accr.* Lipsiae, 1824. S. Op. Acad. ed. Biener. Lipsiae, 1830. Lelièvre: *Diss. de usufr. accrescendo*. Lovanii, 1827. Heimsoet: *Diss. de usufr. accresc. in iure Romano*. Coloniae, 1831.

³⁾ „Distinguitur haud incommode in *jus accrescendi* (ita proprie & in specie dictum) & *jus Non decrescendi*; illud inter verbis tantum coniunctos, hoc vero inter re tantum, nec non inter re & verbis simul nexos locum habet, *l. unica §. 9. vers. sin vero. C. de cad. toll.* Item distinguitur in Personale, & Reale; illud in usufructu, hoc in proprietate rei consistit; illud personam, hoc rem ipsam sequitur: portio enim rei, veluti alluvio portioni, personae usufructus accrescit, *l. interdum 10. D. de usuf. accrescendo. d. l. Titio 38. §. ultimo. D. de usufructu. l. & an eadem 14. §. 1. D. de except. rei judicat.*“ Papillonii de iure accrescendi libellus in Thes. Ott. P. 766.

⁴⁾ De iure accrescendi lib. 1. cap. 1.

⁵⁾ „... Also durch das *jus civile* vor der *Lex Papia* ist das *jus accre-*

nak kelte közti időbe esik. A jogászság ezóta fejlesztgeti fokozatosan. A coheresek mintájára későbbben a collegatariusok közt is alkalmaztatik. Augustus törvénye szűkebb körre szorítja. Justinianus újabb rendelkezések mellett előbbi terjedelmét is helyreállítja. Bár érdekes tanulmányok tehetők arra vonatkozólag, vajjon a növedékjog a társörökösök között, a köteles részen, örökségmegvételnél, usus és habitatio legatumanál, vagy az újabb jog szerint a suus praeteritiója esetében mily mérvben, illetve egyáltalában érvényesül-e, ez alkalommal főképpen a haszonélvezeti társhagyományosok között helyt foglaló növedékjogról lesz szó, a mely a tulajdonnál előálló, dologinak is nevezett növedékjoggal szemben, — mint bármely más személyi szolgálomnál, a mennyiben ezeknél egyáltalában beszélhetni növedékjogról, — személyinek is mondatik.

A ius accrescendi a proprietasnál észlelhető növedékjogétől eltérő, s bővebb alkalmaztatásnak örvend az ususfructus tekintetében.¹⁾ A coniunctio ugyanis a haszonélvezetnél sokkal tágabb értelemben jelentkezik, mint a tulajdonjognál; s a „proprietas accrescit portioni, non homini“ elvvel ellenkező „ususfructus accrescit homini, non portioni“ principiumnál fogva az eleső részét, ha e felett a haszonélvezetet az illető legatarius már gyakorolta is, a saját részét egészen, vagy részben elveszített, volt társhaszonélvező is elnyeri a fr. 1. §. 3., s fr. 10. Dig. de

acendi entstanden und ausgebildet. Diess ist auch die Ansicht vieler Schriftsteller; genauere Nachrichten darüber lassen sich aber schwerlich auffinden.“ Baumeister: Id. mű. S. 74.

„... Bei dieser Sachlage werden wir uns kaum anders von diesen Schwierigkeiten losmachen können, als wenn wir geradezu bekennen, dass der Ursprung des *jus accrescendi* nicht sicher nachgewiesen werden könne, es jedoch wahrscheinlich sey, dass dasselbe durch die *Auslegung der Rechtsgelehrten* zwar nach der Zwölftafelgesetzgebung, aber doch vor der *lex Julia et Papia Poppaea* eingeführt und ausgebildet worden sey.“ Rossberger: Über das Anwachsungsrecht. Sammlung auserl. Dissert. V. B. LVIII. S. 129.

V. ö. Caes. Costae var. ambiguitat. jur. libri tres. Cap. X. Quid sit jus accrescendi; & non a lege XII. Tabul. sed a media Jurisprudencia descendisse demonstratur; declaraturque l. Pater 29. §. fin. D. de legat. 2. In Ott. Thes. T. IV. P. 1167—1168.

¹⁾ Merillii de jure accrescendi lib. sing. Cap. XI. Non est idem jus accrescendi in legato ususfructus, quod est in legato proprietatis. Ott. Thes. T. IV. P. 1765.

usufr. accr. (7. 2.) szövege értelmében.¹⁾ Suerin rámutat arra, hogy a növedékjog a haszonélvezeti hagyománynál némileg hasonlít a successióhoz, mivel a megszerzett, de elvesztett rész is a coniunctusra háramlik; s így a tulajdonjog teljesen illuzóriussá válásának meggátolása céljából a haszonélvezetnél kizárt átörökítési jog a növedékjog által kárpótoltatik.²⁾ A növedékjog érvényesülésének a tulajdonjognál észlelhető megszorítását az említettük, s a pars caduca-kat az államkincstárnak juttató egyes újabbkori rendelkezések is nagyban befolyásolták. A ius accrescendi-nél fogva, s ezzel meghatározását is adjuk, ugyanazon dolog egy időben való haszonélvezetére végrendeletileg vagy fiókvégintézkedésileg hivatott társhagyományosok egyikének elesésével a megürült rész minden külön akarat, cselekmény, megszerzési tény nélkül a többi, vagy a megmaradó egy, néha csak volt versenytárs javára szolgál a nudus proprietarius kizárásával.³⁾ Disiunctus törvényi örökösöknél, vagy ha az egy részre vagy dologra kinevezett az elhunyt akarata ellenére is megszerzi a hátralevő részt, a végrendeleti, s törvényes örökösödés találkozását tiltó elvben kereshetjük, s találjuk a növedékjog

¹⁾ „... quia et constitutus, et postea amissus nihilo minus ius accrescendi admittit ...” „Interdum pars ususfructus et non habenti partem suam, vel amittenti accrescit ...”

²⁾ „Ususfructus accrescendi constitutio in quibusdam successionis similitudinem habet: nam praeterquam quod ceu res corporalis, non concurrente conjuncto, ei ususfructus integer quaeritur, qui suam portionem agnoscit, etiam in omnibus conjunctis personis constitutus & a quibusdam post amissus, superstiti accrescit, *l. 1. §. interdum 3. D. de usufr. acc.* ita ut quod in successione haeredum usufructui a jure negatum est, ut transmittatur, ne scilicet semper abscedente usufructu proprietas inutilis redderetur, hac accrescendi lata ratione compensatum videri possit.” A Suerin quaestionum de usufructu accrescendo liber unus in Thes. Ottonis 1733. Tomus IV. P. 101.

³⁾ A növedékjog ugyanis a nem versenyző, vagy versenyezni megszűnt részének elnyerésére, vagy megtartására irányuló jog; törvényadta képesség, a melylyel elesett társörökösünk, vagy társhagyományosunk részét megszerezhetjük; successorum jus, sibi habendi vacantem eorum partem, qui una cum ipsis vocantur; jus accumulans portiones deficientium portionibus petentium; mint ezt Cuiaciusnál (a kinek a meghatározását Rossberger kifogásolja, Baumeister azonban helyesnek tartja), Rossbergernél, Mühlenthalernél, Ripánál stb. olvashatjuk, a mely definitiókat másokkal együtt Rossberger is reprodukál.

alapját. Végrendelet nélküli és elleni successiónál, coniunctim kinevezett cohereseknél, collegatariusoknál, fideicommissariusoknál a coniunctio a ius accrescendi alapja; még pedig az ab intestato és contra tabulas successio esetében a legalis coniunctio, az utóbbi esetekben, — bár erre a pontra vonatkozólag is sokan mást tanítanak, — a végintézkedőnek hallgatólagos, vélelmezhető akarata szerinti összeköttetés. Ugyanis joggal feltehető az, hogy inkább a collegatariusokat, semmint az elhagyományozott dologtól teljesen önként megfosztott örökös akarja a testator a megürülő rész tekintetében előnyben részesíteni. Azonban a végintézkedő a növedékjogot a collegatariusok közt akár ki is zárhatja, illetve annak elveit változtathatja; viszont a társhagyományosok annak igénybevételétől való tartózkodásra feljogosítvák: ismét két oly pont, a melyben a hagyományosok közötti növedékjog a társörökösök közöttitől élesen eltér.

A kezdetben csupán kötelmi jogot alapító, s a collegatariusok mindegyikét csak egy részre hívó legatum ususfructus per damnationem-nál, tehát a sinendi modo-, s fideicommissumnál is, növedékjogról eredetileg nem beszélhetni. A lex Julia et Papia Poppaea előtt, — a mely törvény szerint legatumnál általában nincsen növedék, — a ius accrescendi csupán a legatum per vindicationem-nál érezteti hatását. Az azelőtt csupán a legatum per vindicationem-ra alkalmazható növedékjogi szabályokat a legatumok, fideicommissumok egyenrangúsítása mellett Iustinianus császár általánosítja a legatum per damnationem, sinendi modo, s fideicommissum tekintetében is. Legalább ezt tanítja az általános felfogás, a melylyel Cuiacius magát szembe helyezi: szerinte a legatum per damnationem-nál a régi jog intézkedése az irányadó, a megürült rész a hagyatékot növeszti. Ius accrescendi csupán re, re et verbis, s verbis tantum coniunctus collegatariusok közt lehet. Valószínűleg a re coniunctus, másképp disiunctus társhagyományosok, s a társörökösök közti, felötlő hasonlatosságból magyarázható, hogy míg a re et verbis, azaz mixtim, s a verbis tantum coniunctus-oknál *pars adcrescit volenti, sed cum onere*, a re coniunctus-oknál *pars adcrescit invito, sed sine onere*. Vitás azonban, vajjon valódi coniunctio fennáll-e a verbis tantum coniunctus-ok közt, s így van-e közöttük egyáltalában helye növedékjognak? Duarenus, Donellus, Gentilis, Vinnius,

Berger és többen úgy a citra-, mint az ultramontánok közül igenlőleg felelnek; Cuiacius, Merillius, Ramos del Manzano, Faber, Hofacker, Bach, Günther az ellenkező nézet hívei. Véleményünket, a verbis tantum coniunctus-oknak nevezett, valamely dolog eszményi részeire, hányadára ugyanabban a mondatban, mások szerint a tényleg bekövetkezendő concursus esetére kifejezetten megállapított osztályviszony szerint egy dolgon való versenyre egy mondatban meghívottak közti valódi coniunctiót, ha nem is világosan, azonban a legnagyobb valószínűséggel a fr. 34. pr., §. 11., §. 9. Dig. de leg. et fid. (I.) is megerősíti.¹⁾ Az a tünemény, hogy a §. 8. Inst. de leg. (2. 20.)-, s a §. 11. Cod. de cad. toll. (6. 51.)-ban a verbis tantum coniunctus-okról kifejezetten nem tétetik említés, a kedvezményezettek közti viszonyt csupán a coniunctio illetve disiunctio szavakkal jelző tribonianusi nyelvhasználatból magyarázható. A szerzők többsége szerint Justinianus a coniunctio lényegét a verbálösszeköttetésben keresi; noha másrészt némelyek a nagy császár által adoptált kifejezéseket ezeken a helyeken is reális coniunctióra vonatkoztatják. A fr. 89. Dig. de leg. (III.)-ra is gyakran hivatkoznak az ellenpártnak hívei, a mely töredék különben, mint a ius praelationis-ra vonatkozó szabályoknak egyik letéteményese, ebből a tekintetből is nagy fontossággal bír.²⁾ A ius praelationis, elsőbbségi jog (Vorzugsrecht, mint a németek mondják), a fr. 2. Dig. quib. mod. ususfr. amitt. (7. 4.), a fr. 20. Dig. de leg. (II.)-ből kitűnőleg hagyományoknál csak a coniunctusok között jön elő. Ered-

¹⁾ V. ö. az alábbiakra Rossberger: S. 200—207, 181—182; Duarenus: Libri de iure adrecedendi, cap. XIII.; Ramos del Manzano: Meermannii Thesaur. VII. 303—309, 1753; Baumeister: S. 190—207, 226—239; Merillius: 1760—1762.

²⁾ „Re coniuncti videntur, non etiam verbis, quum duobus separatim eadem res legatur; item verbis, non etiam re: *Titio et Seio fundum aequis partibus do lego*, quoniam semper par habent legatarii. Praefertur igitur omnimodo ceteris, qui et re, et verbis coniunctus est; quodsi re tantum coniunctus sit, constat, non esse potiore; si vero verbis quidem coniunctus sit, re autem non, quaestionis est, an coniunctus potior sit. Et magis est, ut et ipse praeferatur.“

V. ö. §. 10. Cod. de cad. toll. (6. 51.), fr. 41. Dig. de leg. (II.), fr. 66., fr. 63., fr. 17. §. 1. Dig. de her. inst. (28. 5.); Ramos del Manzano: Praelect. ad Tit. Dig. de leg. (I. II. III.) Pars II. Cap. 1, 3, 5. Rossberger: S. 206—208.

ményezi, hogy különböző coniunctiók találkozásakor a kieső rész tekintetében a rangosabb, a szorosabb coniunctióban álló társ-hagyományos a lazább összeköttetésben lévőknek eléje helyezték. Az elesővel mindnyájan egyféleképpen összekötöttek között a ius praelationis nem érvényesül. A re et verbis coniunctus, a ki a Digestákban igen gyakran csak coniunctusnak nevezetik, Paulusnak említett helyen olvasható nyilatkozata szerint előnyben van a többiek felett. Az elesővel re tantum coniunctus az elesővel re, maguk között azonban esetleg re et verbis vagy csupán verbis conjungáltakkal szemben ius praelationis-ra nem tarthat igényt. A verbis tantum coniunctus elsőbbségi joggal bír: egy harmadik re coniunctus csatolása a kiesővel egy részre korlátozza, tehát az eredetileg verbis tantum coniunctus mintegy a re et verbis coniunctus szerepét ölti magára. A ius praelationis kérdésével foglalkozó, említett töredék a verbis coniunctus-ok közti viszonyra vonatkozó *quoniam semper par habent legatarii* szavainak köszöni, hogy a verbis tantum coniunctio-nál a ius adcrendi hiányát tanító auctorok többször idézik. Azonban ezek a szavak tulajdonképpen a coniunctio létrehozatalának, s a későbbi versenynek az idejét tartják szem előtt; a verseny megszűntével a collegatariusok bármelyike az egészet nyerheti. A fr. 34. §. 9. Dig. de leg. (I.) szintén nem vitatja be a csupán verbaliter conjungáltak közti növedékjog hiányát. Ugyanis ez az utóbbi szemelvény, akárcsak a fr. 16. pr. Dig. de leg. (I.), s a fr. 7. Dig. de leg. (II.) per damnationem hagyott legatum esetről szól. A coniunctio mixta; a rendesen a verbis tantum coniunctio-ra alkalmazott *partes ab initio fieri* kitétel nem voltaképpen, szokásos értelemben vétetik, hanem a delatio idejét jelzi. A fr. 66. Dig. de hered. instit. (28. 5.)-ban¹⁾ rövidség kedvéért történik a hivatkozás a hagyatékban egyenlő mérvben részesülő több örökös kinevezésénél az előbbi institutiójára. S épp ezért verbálösszeköttetés felvéve, az odaitélése az első helyen kinevezett részére az örökség felének az *et*, s az *aequis ex partibus*

¹⁾ „Si ita quis heredes instituerit: *Titius heres esto, Caius et Maevius aequis ex partibus heredes sunto*; quamvis et syllaba coniunctionem faciat, si quis tamen ex his decedat, non alteri soli pars accrescit, sed et omnibus coheredibus pro hereditariis portionibus, quia non tam coniunxisse, quam celerius dixisse videatur.“

kitételek ellenére indokolatlan: a *non alleri soli pars accrescit, sed et omnibus coheredibus pro hereditariis portionibus* mondatrészben az *accrescit pro hereditariis portionibus a non alleri soli, sed et omnibus coheredibus* szavakból következtethető egyéb végrendeletileg meghívott örökösökre vonatkozhatnak. Úgy látszik, hogy a *verbis tantum coniunctus*-ok közti *ius adcrendi*-t tagadók maguk is érzik, hogy ez a töredék is gyenge fegyverök: rendszeren a végső szavak önkényes mellőzésével idézik. A hasonló minőségben gyakran említett fr. 11. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)-ban *verbis coniunctio*-ról szintén nincsen szó.¹⁾ A féltelek feletti haszonélvezetnek csak az egyik örököstől való követelhetésére jogosult *legatarius* elesésével a megterhelt megtartja a hagyományt, azt nem köteles fizetni, ha nincs több személy, mint megtisztelt, vele szembeállítva; s így a kifejezetten a második örököshöz utasított, bár *re coniunctus* hagyományos részére nincsen növedék. A szöveg ily értelmű felderítése hiúnak tűnneti fel azt a többféle erőltetett magyarázatot, a melyre ez a töredék is alapúl szolgált. Egy szerző különbséget tesz értelem tekintetében a két mondat között: *ennek és ennek haszonélvezetet hagyok jószágom egyenlő részein, s egyenlő haszonélvezetet hagyok nekik*

¹⁾ Papinianus itt a Lib. II. Definitionum-ból áttüzetett következő szavakat mondja: „Quum singulis ab heredibus singulis eiusdem rei fructus (usus-fructus *Vulg.*) legatur, fructuarii separati videntur non minus, quam si aquis portionibus duobus eiusdem rei fructus legatus fuisset; unde fit, ut inter eos ius accrescendi non sit,” s ezt kiegészíti a fr. 12.-ban Ulpianusnak a Lib. XVII. ad Sabinum-ból vett pár szava: „quum alius ab alio herede usumfructum vindicat.” Rossberger magyarázata szerint: „Wenn nämlich der Testator zwei Personen die Früchte einer und derselben Sache mit gleichem Rechte vermacht, so will er diese Personen entweder verbunden haben, oder nicht. Hat er das Erstere verordnet, so kann eine solche Verbindung unter denselben, vermöge deren sie ein Anwachsungsrecht ausüben könnten, desshalb nicht Statt finden, weil jeder der Legatäre von verschiedenen Erben sein Legat fordert und erhält, wie aus den Worten Ulpianus in l. 12 cit. erhellt: . . . Hat der Testator das Letztere angeordnet . . . so ist anzunehmen, dass unter diesen Personen, da jede derselben mit einem bestimmten Theil, obschon jede mit einem gleich grossen, bedacht wurde, keine solche Verbindung bestehe, welche die Fähigkeit gäbe, das Anwachsungsrecht auszuüben. Es fällt daher dasselbe unter solchen Personen desshalb weg, nicht aber weil sie bloss *verbis conjuncti* sind.“ S. 182. Baumeister: S. 191—194.

a jelzett dologon. Ha a rendelkezés az első alakban történik, növedékjog nincs. Némelyek az *aequis portionibus*-t az örökösökre vonatkoztatják. Mások az utóbbi részben is annak az esetnek a fenforgását sejtetik, midőn a hagyományosoknak a haszonélvezet különböző örökösöktől lesz hagyományozva. Az *aequis portionibus* kitétel, s a megtiszteltetteknek ugyanabban a mondatban való felsorolása szerintök *verbis coniunctio*-ra utal. A *ius accrescendi* azonban az örökösök különbözősége mellett nem érvényesül. Felfogásukat a fr. 12.-mal is iparkodnak okadatolni: ez a pár szó azonban voltaképpen a fr. 11. főtételehez tartozik. Hasonlóan tarthatatlan az a tanítás, a mely ezt a fragmentumot csak a haszonélvezet tekintetében ruházza fel érvénynyel, s kizárja itt a *verbis coniunctus*-ok közt a növedékjogot, a mely pedig, — nagyon jól tudjuk, — sokkal tágabb terjedelemben érvényesül a tárgyalt személyes szolgálatnál, mint a tulajdonjognál

Az előadott növedékjogi szabályoknak megfelelően az örökös, s az *ususfructus deductió*jával elhagyományozott dolog felett részben haszonélvezettel megtisztelt *legatarius* között nincsen növedék, mivel mindenik közölök más-más részre van hiva.¹⁾ Épp így kizárva a növedék a kinevezett két örökös közt, ha *ususfructus deductió*jával van a *proprietas* hagyományozva.²⁾ Mivel ilyen esetben az örökösök már kezdettől fogva meghatározott, örökjogukkal arányban álló különrészekre vannak meghiva, s nem találkozásuk oka a haszonélvezet megosztásának, az eleső része a *legatarius* kezében a nuda *proprietas*-szal egyesül. Nem igényelhetnek egymás után növedékjogot az ingatlanukat a haszonélvezet *deductió*jával elidegenített társtulajdonosok sem, mivel mindegyikök csak az őt tulajdonként illetett részen köthette ki az *ususfructus*-t a maga számára. A *verbis coniunctus*, azonban meghatározott részekre hivatott hagyományosok között, magától értetődik, nincs növedékjog. Legalább egyesek az általunk bővebben tárgyalt fr. 11. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)-ből ezt olvassák ki. Tanuk a forrásokban nem definiált *verbis coniunctio* meghatározása körüli ingadozás kinyomatát viseli magán. Meg-

¹⁾ fr. 6. §. 1. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)

²⁾ fr. 1. §. 4., fr. 2., fr. 3. pr. eod.

határozott részekre hivatott *verbis coniunctus*-ok szerintünk *contradictio in terminis*.

Éppen az imént volt említve, hogy a fr. 11., fr. 12. Dig. de usufr. accr. (7. 2.) a legatariusok közt kizárja a növedékjogot, ha mindenik ugyanannak a dolognak a haszonélvezetével más és más örököstől követelhetőleg tiszteltetik meg. Az egyest ugyanis csupán a vele szembeállított örökös részén illeti a szolgálat. — Két egyénnek két örökös terhére legáltatik haszonélvezeti szolgálat. Haszonélvezetők különböző részeket terhel: növedékjog nincsen közöttük. Az egyes legatarius szolgalmi joga nem az egyik örökrész egészét, hanem mindkét heres örökrészének a felét terheli.¹⁾ Ugyanazon dolognak meghatározottan váltakozó, tehát nem együttes élvezetére hivatott hagyományosok közt növedékjog szintén nincs. Az első helyére a tulajdonos lép, s a megjelölt időszakokban a másik fructuariusszal az élvezésben és használásban ő váltakozik.²⁾ Vajjon a két hagyományos közül az első helyen említett tekinthető-e olyannak, a ki a testator szándoka szerint előszöri élvezésre van jogosítva, feltétlenül nem állítható. Ebben a tekintetben tehát nem fogadhatjuk el Julianusnak az alábbi helyen megnyilatkozó nézetét, a ki különben *potest dici* kitételével maga is a kérdés vitás voltára látszik utalni. Ha a hasonló, vagy ugyanazon kifejezés alatt értett, s ugyancsak *alternis annis* élvezésre hivatott hagyományosok maguk közt nem egyezkednek, a fr. 34. pr. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint egymásnak kölcsönösen akadályára lesznek: *invicem sibi impediunt*.³⁾ Ha egymással versenyzőleg akarják gyakorolni a szolgalmat, s a testator ebbeli akarata nem lel beigazolást, az örökös mindkettőjüket eltilthatja az *ususfructus*-tól. Ha lehetséges az együttes élvezés, az élvezési időszakot követő időszak a *proprietary*ust illeti.

Inter vivos létrejött *ususfructus*nál *accretio*val nem találkozunk. Egyesek ugyan Javolenust félreértve a fr. 64. Dig. de

¹⁾ fr. 49. Dig. de usufr. (7. 1.)

²⁾ fr. 2. pr. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)

³⁾ Mások szerint az antik irodalomban még csupán egy helyütt található e nagyon is szokatlan szöfűzés helyett *impedimento erunt*, esetleg *obstant* állhatott. Mindenesetre nagy kár, hogy a görög kommentátorok idevágó szövege veszendőbe ment.

contr. emt. (18. 1.) szövegéből vételnél érvényesülő növedékjogot vélnek kiolvashatni, említett klasszikus jogász azonban az egész telek vételét azért mondja reám szállónak, mivel társam személye feleslegesnek tekintendő.¹⁾ Így ha haszonélvezetet stipulált két egyénnek egyike a szolgáltatást behajtja, s a másikkal való megosztás után elhalálozik, része a tulajdonnal egyesül. A stipulatio tárgya ugyanis a rei stipulandus-okat külön-külön illeti meg: correalitas nincsen közöttük.²⁾ De akkor sem szólhatni növedékjogról, ha társak az illetők. A társasági viszony az accretiót nem vonhatja maga után: a rei stipulandus-ok kezdettől fogva, bár pro indiviso, de mégis birják részöket, s különben is a haszonélvezetet megszüntető okok egyidejűleg felbontják a társasági viszonyt is.³⁾ A növedékjognak a testator világos kifejezéseivel eszközölt kizárásával egyenlő érvényű bármily más rendelkezés, a melyből nyilvánvaló a végrendelkezőnek a ius accrescendi exclusiójára irányuló szándoka. Ezért tanítja a fr. 57. §. 1. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban Papinianus: „Per fideicommissum fructu praediorum ob alimenta libertis relicto partium emolumentum ex persona vita decedentium ad dominum proprietatis recurrit.“ Ugyanis abból, hogy legatum alimentum-t rendel a testator, már eléggé kitűnik, hogy az élelmezésen felüli többletben nem akarta felszabadultjait részesíteni. A fr. 16. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.) nyíltan kimondja, hogy különböző végintézkedésekből ius coniunctionis, tehát növedékjog sem keletkezik.

A fr. 74. Dig. de cond. et demonstr. (35. 1.) esetében a növedékjogi háramlás egy időre elodáztatik. Egy nőnek és Titiusnak haszonélvezet lett hagyományozva, ha a nő férjhez nem megy. Ha a feltételt nem is teljesíti, *ex legis beneficio* a különben neki szánt részhez, s csakis ehhez, mégis joga van. A férfiúra a feltétel nem teljesedett; ő mit sem kap. Része azonban, a mig él, s statusát nem változtatja, ha a legatumot vissza is

¹⁾ „Fundus ille est mihi et Titio emtus; quaero, utrum in partem, an in totum venditio consistat, an nihil actum sit? Respondi: *personam Titii supervacuo accipiendam* puto, ideoque totius fundi emtionem ad me pertinere.“

²⁾ fr. 15. Dig. de duob. reis const. (45. 2.) Suerin: id. m. 101., 102. l. Rossberger: S. 231.

³⁾ L. az előbbi jegyzetet.

akarná utasítani, a nőre sem szállhat. Csupán a férfi halála vagy *capitis minutio*-ja után nyerheti el a nő az egészet (szabatosabban: a még nem birt részt, a mely a birt részszel alkotja az egészet) növedékjogon. Ha Titius életében a nő részét elveszíténé, úgy látszik, — különben Merillius is ezt tanítja, — hogy a *portio vacua*-t Titius el nem nyerheti; mivel különböző jogezimen való, jelen esetben törvényen és végrendeleten alapuló versenynél növedékjogot elismernünk nem lehet.¹⁾ Duarenus a *Libri de iure ad crescendi* Lib. II. Cap. 20-ban egyáltalában tagadja a felhozott példa olyatén értelmezésének a jogosultságát, mintha növedékjog lenne a nő és Titius között. S még annyiban is eltér az előbbi magyarázattól, hogy szerinte a nő miatt Titius is megkapja a neki eredetileg szánt részt.

Ha kettőnek valamely dolog haszonélvezete határozott részekben, egy harmadiknak pedig ugyanezen egész dolog *separatim* lett hagyományozva, a két első eleső egyikének része a fr. 41. pr. Dig. de leg. et fideicom. (II.) tanításaként a másik kettőre száll át növedékjogon *legátumuknak* arányában. A 80-dik oldalon idézett fr. 19. Dig. de usu, et usufr. etc. (33. 2.)-szal a fr. 3. §. 2. Dig. de usufr. accr. (7. 2.) egyezik: az *ususfructus legatarius*a, s a telekkel az *ususfructus* levonása nélkül megtisztelt hagyományos a haszonélvezet tekintetében *re coniunctus*-ok, az élvezésre együtt vannak meghíva, közöttük helye van a növedékjognak. A „dolog”, a „telek” kifejezés ugyanis a haszonélvezést szintén magában foglalja, mivel *plena proprietas* értendő alatta,

¹⁾ „... *Maeviae nihil accrescit repudiante Titio, quia sive concurrat, sive non concurrat Titius, Maevia non solidum habere tanquam ex testamento, sed tantum partem ex beneficio legis habere potest: at vero, ubi ususfructus iam per concursum divisus, & Maeviae & Titio acquisitus fuerit, amittente partem Maevia, dicerem, Titio non accrescere, sed ad proprietatem redire. Cum diverso jure concurrerint (Maevia ex lege; Titius ex testamento) ex diverso jure non competit jus accrescendi, l. sed cum patrono 6. D. de bon. possess. ut neque ex diversis testamentis, l. si sub conditione 16. D. quib. mod. usufr. amittit. Porro speciem l. mulieri 74. D. de cond. & demonstrat. in legato ususfructus retinendam, putaverim non etiam ad legatum proprietatis extendendam. Jus accrescendi & conjunctionis potius est in legato ususfructus, quam in legato proprietatis: quod iam antea probatum est.” Emundi Merillii, Tricassini Icti et in Academia Cadurcorum Antecessoris Obscurorum, seu De jure accrescendi et conjunctionis liber singularis. Cap. XII. In Ott. Thes. T. IV. P. 1766—1768.*

hacsak az *ususfructus* kifejezetten nem *deducáltatott*. Az *elėső fructuarius* haszonélvezete tehát a *coniunctura* szál: s ez növedékjogi háramlás, nem pedig a különvált élvezésnek és használásnak a szolgálat megszűnése folytán a tulajdonnal való egyesülése. A növedékjog ilyen esetben oly hatást idéz elő, mintha a tulajdonos részére *legatum nudae proprietatis* és *ususfructus* tétetett volna: „... amittente *usumfructum altero*, — mondja *Ulpianus* az utóbbi helyen, — *cui erat legatus, magis iure accrescendi ad alterum pertinet, quam rediv ad proprietatem*.” Elidegenítés esetében tehát a *portio vacua*-t nem a *proprietas acquisitoria*, hanem annak hagyományosa igényelheti. Úgy látszik azonban, hogy ettől a logikusnak éppen nem mondható döntéstől már a remekjog korában is idegenkedett egyeseknek jogi érzéke. Legalább ezt látszik igazolni idézett szerzőnk, a ki tanelvét a haszonélvezeti hagyományosok egyike személyében történő *consolidatióra* hivatkozva iparkodik megindokolni.¹⁾ A fr. 8. *ibid.*-ben is némelyek éppen ellenkező felfogást látnak érvényesülni. A 81-dik lapon idézett fr. 4. *Dig. de usufr. accr.* (7. 2.)-nak előadott esetében, ha neked a telek tulajdona, neked, nekem, s *Maevius*nak pedig ugyanannak a teleknek a haszonélvezete hagyományoztatott, én és *Maevius* egy-egy harmad felett birunk szolgálmi joggal. A két utóbbi valamelyike által *capitis minutio* folytán vagy egyébképpen elveszített harmad megoszlik közötted, tulajdonos, s közölünk a jogát el nem veszített között. Természetesen, — mint a fr. 5.-ban *Gaius* is megerősíti, — akkor is van növedékjogod, ha a *proprietast* a haszonélvezet fentartásával elidegenitetted. Magát a haszonélvezetet azonban nem is lehet eladni: társhagyományosaiddal az egészre vagy meghíva; ha elveszited a részed, érvényesül felette növedékjoguk. Két egyén az egészre van meghíva; ha az egyik elvesziti a részét, mielőtt a másik számára a szolgálat meg lett volna alapítva, ez az utóbbi az egészet követelheti. A tulajdon két *legatarius*a a haszonélvezettel megtisztelt harmadik személylyel, illetve a

¹⁾ „*Nec novum, nam et si duobus ususfructus legetur, et apud alterum sit consolidatus, ius accrescendi non perit, neque ei, apud quem consolidatus est, neque ab eo; et ipse, quibus modis amitteret ante consolidationem, iisdem et nunc amittet. Et ita et Neratio et Aristoni videtur, et Pomponius probat.*”

haszonélvezettel megtisztelt két egyén a *proprietas legatariusá*-val szemben egy főt alkot. Ott a két tulajdonos, itt a két haszonélvező élvez és használ a félen; a másik fél élvezésre az első esetben az *ususfructus legatariusának*, a másodikban a *proprietariusnak* jut. Az eleső része első sorban a *coniunctus* lesz. [fr. 9. *ibid.*] A fr. 6. pr.-ban tanítják a *compilato*rok, hogy a három társhaszonélvező egyike személyében létrejött *consolidatio* a növedéjogot nem alterálja. A *ius civile* szerint a *consolidatio* óta az *ususfructus* elveszését maguk után vonni képtelen, különben haszonélvezetszünető változásoknak a tulajdonos személyében való felmerülése esetére a tulajdonos haszonélvezeti részének a megszerzése céljából a *ius honorarium* kiterjesztőleg keresetet ad a társhagyományosok számára. Haszonélvezet hagyományoztatik két társnak: az egyiknek *pure*, a másiknak *sub conditione*. Mig a feltét függ, a *pure* megtisztelt egészen élvez. Ha beáll a feltétel, a két *legatarius* közösen élvez és használ; azonban ha *capite minutus* lesz az egyik, a haszonélvezet egészen a másiké. *Conditione deficiente* az eleső része egészen a társhagyományosra száll. Ha azonban a *ius adcrendi*-nél fogva az egészet bíró *pure* megtisztelt bármily szolgálomszünető ténynél fogva a haszonélvezetet elveszti, az *ususfructus* csak felerészben egyesül a *proprietasszal*; másik fele az életben lévő, *statust* nem változtatott, bár már a *legatum* semmi részével sem bíró hagyományosé. [fr. 6. §. 2. *ibid.*] A Titiusnak és az örökösöknek legált haszonélvezet felerészben Titiusnak, felerészben a hereseknek jut. Az Attiusnak és Seiusnak az örökösökkel együtt hagyományozott haszonélvezet ugyan-csak Paulus értelmezése szerint három részre osztandó. „Ennek és ennek hagyományozom a haszonélvezetet Titiuszal együtt”, vagy „ennek és ennek, s Titiusnak hagyom” szintén a fentebbiek szerint magyarázandó. Ezeket az elveket a fr. 7. *ibid.* tárja elénk. Itt is a másikra száll a *coniunctióban* levők eleső egyikének a része.¹⁾

A midőn ugyanaz a haszonélvezet egy közös szolgának, s egy más személynek lett hagyományozva, a szolga társtulajdonosai egyikének eleső részét a másik, s nem az utolsó helyen

¹⁾ fr. 1. §. 2. *Dig. de usufr. accr.* (7. 2.)

említett harmadik személy nyeri el.¹⁾ Ugyanis a szolga által összekötötté mintegy egy főt alkot a két úr. Erre czéloztunk, midőn kiemeltük azt, hogy a haszonélvezetnél a coniunctio gyakorta tágabb értelemben is jelentkezik, semmint a proprietasnál. Azt, hogy a haszonélvezetnél nem a tulajdonosok, hanem a szolga személye tekintendő, nem szabad a szolga haszonélvezet-képességére vonatkoztatnunk; hanem csupán annyit akar mondani, hogy a haszonélvezetet az urai birják, valahányszor az egyik társ számára nem szerezhetni, a másik javára esik az *acquisitio*; s tegyük hozzá, hogy egyesek szerint azt is jelenti, — mint alább rögtön látni fogjuk, — hogy a haszonélvezet a szolga életétől, ugyanazon hatalom alatt való maradásától van függővé téve. Megoszoltak a vélemények, vajjon az úr a szolgaszerzette haszonélvezetet a szolga részleges elidegenítésével egészen vagy csak részben veszíti-e el, avagy sértetlenül megtartja? Justinianus a c. 15. Cod. de usufr. (3. 33.)-ban felsorolja ezt a három különböző nézetet, s Salvius Julianus nyomán az utolsót vallja a magáénak. Szintén vita tárgyát képezte, s az egyik iskola igenlően, a másik tagadólag válaszol arra a kérdésre, vajjon a másik úré lesz-e az egész *ususfructus*, ha két úr tulajdonát képező rabszolgának hagyatott a haszonélvezet, az mind-egyiknek megszerzettetett, azonban az egyik visszaútasítja, vagy elveszíti a részét?²⁾ Mivel említettük azt, hogy a coniunctio a növedékjog alapja, valóban érthetetlen Baumeister nézete, a melynek értelmében a haszonélvezetnél az utóbb említett esetben van növedékjog, azonban ekkor sem a coniunctio miatt, hanem mert a személyes szolgálat tulajdonképpen a rabszolgának lévén hagyományozva az egyik úr elesésével ő reá visszaháramlik, s róla ismét a másik úrra száll. Haszonélvezet legáltalátik nekem és egy családfiúnak. Kérdezzük, vajjon a növedékjog érvényesül-e a családfiú halála után, vagy az atya halálának, illetve statusváltozásának is be kell következnie? A régi jognak erre vonatkozó kételye, tudniillik, hogy a családfiú vagy a rabszolga által szerzett haszonélvezet a családfiú halála, *capitis deminutio magna*-ja, *media*-ja, vagy emancipációja, illetve a

¹⁾ fr. 1. §. 2. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)

²⁾ fr. 1. §. 1. Dig. de usufr. accr. (7. 2.); fr. 20. Dig. de leg. (II.)

szolga elidegenítése, halála, szabadonbocsátása után megmarad-e, indította Justinianust a c. 17. Cod. de usufr. (3. 33.) hozatalára: a szolga vagy a családfiú személyében való beállása az előbbi eseményeknek nem befolyásolja az úr illetve családapa számára megszerzett haszonélvezeti szolgalmat; ha pedig az apa szenved capitis minutio magna-t, media-t, vagy elhalálozik, a haszonélvezet a fiúnál marad, mivel úgyis valószínű az, hogy a végrendelkező a haszonélvezet hagyományozásánál inkább a fiú, mint az atya előnyét tartotta szem előtt. Tehát a justinianusi jog szellemének megfelelően az apa elhunytát vagy capitis minutio-ját is be kell várnunk. Ha egy coniunctus kiskorú a legatumot ugyan magától elhárította, azonban később in integrum restitutio-t kér és nyer, az előbbi állapotba való visszahelyezés a részét elvesztett collegatarius által birt portióra vonatkozó növedékjognak az igényelhetésére is kiterjed. Némileg a cautio fructuaria-val foglalkozó §. alá is tartoznék annak megemlítése, hogy a haszonélvezettel megtisztelt fiú arrogatora az arrogatus serdületlen korban való elhunytá esetére követelhető restitutio biztosítása céljából a növedékjogra igényt tartható collegatariusnak is cautiót adni tartozik.

A hagyomány repetitioja vagy relegatioja alatt annak megszűnése esetére való újra hagyományoztatását kell érteni. Hatást természetesen csak gátló körülmények fenn nem forgásakor képes előidézni. A fr. 3. §. 1. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)-ban Ulpianus Papinianusszal egyezően tanítja, hogy a re et verbis coniunctus-ok egyikének repetált, azaz capitis minutio esetére újra hagyományozott haszonélvezet megnyílása sértetlenül hagyja a növedékjogot, éppen úgy, mint a haszonélvezetet elvesztőnek harmadik személlyel való helyettesítése; mivel a jogosítottak, ha nem is verbis, azonban re coniunctus-ok gyanánt jelentkeznek. Az elég nehezen motiválható, s Accursius által is tán éppen ebből az okból nem magyarázott fr. 3. §. 2. ibid.¹⁾ szerint, —

¹⁾ „Idem Papinianus quaerit, si Titio et Maevio usufructu legato, in repetitione usufructus non totum, sed partem Titio relegasset (legasset *Hal.*), an viderentur coniuncti? Et ait, si quidem Titius amiserit, totum socio (Maevio loco socio *Hal.*) accrescere; quodsi Maevius amisisset, non totum (Titio *ins. Vulg.*) accrescere, sed partem ad eum, partem ad proprietatem redire. Quae sententia habet rationem, neque enim potest dici, eo momento,

a mely számos szerzőtől egészen eltérően értelmeztetett, s méltán nevezhető *lex terribilis*-nek, — a részleg repetált haszonélvezetet megszerzett, de elveszített legatarius részét elnyeri a társhagyományos; a társhagyományos elveszített része azonban a repetitio erejénél fogva élvezetben levő hagyományosra csak felerészben száll, a másik fél a nudus proprietarius-t illeti. Indoka, hogy a repetitiónál fogva élvezett, s a másik hagyományos re coniunctus-ok, s ez az utóbbi az egészre lévén meghiva, igényt emelhet a haszonélvezet felét a repetitiónál fogva birt elveszített részére, mivel az általa igényelhető egészben ez a rész is befoglaltatik. Azonban a repetitiónál fogva élvezetben levő csak a repetitio tárgyává tett részt, a felet követelheti. Ugyanis a rész itt közelebbről nincsen meghatározva, s ezért fél értendő alatta. Papinianus azonban e szerint az elmélet szerint nem éppen az eredeti egész, hanem egyáltalában valami egésznek tekinthető felét érti a rész kitétel alatt. Genty nézete szerint a repetitio erejénél fogva nyert haszonélvezeti rész, — mivel az elveszített rész egyesült, mintegy összezavarodott az egészszel, — félig az elveszített, félig az el nem vesztett részből áll. A társhagyományos mostani haszonélvezete is félig az eredetileg birt, félig a másik legatarius által elveszített részből áll. Ezt az utóbbit a repetitiónál fogva élvező nem szerezheti meg, mivel már egy ízben elveszítette; csupán az eredetileg is a társhagyományos által birtat nyerheti. Tehát ennek elveszített, a repetitióval kitüntetett által meg nem szereshető része a nudus proprietarius-ra háramlik. A rész ebben a magyarázatban is az említettük, nem szoros értelemben vett felet jeleli.

A glossátorok, — hogy mások véleményét is halljuk, — a relegált pars alatt az egész $\frac{1}{4}$ -ét értik. Szerintök az egész $\frac{3}{4}$ -ével bíró Maevius elesésével az általa birt haszonélvezet a proprietariusra háramlik az eredetileg birt fél negyedének a kivételével. Ugyanis Titiusra a Maevius-féle félből csak ez a részecské szállhat, mivel a repetitio ily értelemben szól. A Titius által már előbb birt $\frac{1}{4}$, a melyet azonban ez elvesztett, mivel a repetitio az őt eredetileg illetett félnek csak a felét adta visz-

quo quis amittit usumfructum et resumit, etiam ipsi quidquam ex usufructu accrescere; placet enim nobis, ei, qui amittit usumfructum, ex eo, quod amittit, nihil accrescere.“

szá, vissza nem szerezhető növedékjogon; itt szóba sem jöhet, s mint ilyen, szintén a tulajdonosé. Glück, Rosshirt a kérdéses helyből azt olvassák ki, hogy a repetált rész alatt az egész fele értendő. Maevius elesésével ennek egész részét a tulajdonos kapja meg; Titius után azonban növedékjogon Maevius az egészet nyeri. Egyesek szerint a relegatummal megtisztelt $\frac{1}{4}$ -et, társhagyományosa, mint *re coniunctus*, $\frac{3}{4}$ -et, más nézet szerint az előbbi $\frac{1}{2}$ -ot, az utóbbi pedig $\frac{2}{3}$ -ot nyer. Maevius elesésével ennek eredeti felerésze a tulajdonosé; Titius csak azt az $\frac{1}{4}$ -et illetve $\frac{1}{6}$ -ot követelheti, a melyet a relegatumnál Maevius javára elvesztett. Chesius illetve Heimsoeth ez a theoriája, mint látható, bár nem azonos a glossatorival, ahhoz mégis elég közel jár. Baron azt hiszi, hogy a szövegben a nevek felcserélődtek, s a kérdéses hely azt akarja mondani: Titius számára a rendes szabályok szerint nyílik meg a növedékjog Maevius után; ha Titius elesik, a repetitiónál fogva Titius csak a felet nyeri el; a maradék a tulajdonosé. Végül Vangerow és Westphal tanítják, hogy Titius az elvesztett részt vissza nem szerezheti, s Maeviusnak az elesésével csupán ennek az eredeti részét nyerheti el növedékjogon. A növedékjogon való szerzést azonban nem a relegatumból, hanem a legatumból vezeti le Vangerow; s erre a *coniunctio* kimutatása végett is Westphallal, Baronnal szemben különösen súlyt helyez. Ha a relegált hányad alatt a felet értjük, Vangerow szerint Titius a repetitióból kifolyólag $\frac{1}{3}$ -ot kap. A repetitiónál fogva élvezetben levő Titius elesésével az egész Maeviusra háramlík. Azonban Maevius elesésével az ő része csak a tulajdonosra szálló $\frac{1}{6}$ levonásával megy át a másik hagyományosra. Említettük ugyanis, hogy Titius a már előbb elvesztett $\frac{1}{6}$ -ot nem képes visszaszerezni; s így csak $\frac{5}{6}$ -ot nyer: $\frac{2}{6}$ -ot a relegatumnál fogva, $\frac{3}{6}$ -ot pedig a legatum alapján *iure adcrendi*.¹⁾

A mi illeti a substitutiónál érvényesülő növedékjogot, legyen elég felemlitenünk, hogy míg az egy részre substituált substitutus az egész haszonélvezet legatariusa után növedékjogot nem igényelhet, addig az egészszel megtisztelt a substitutus elesésével érvényesítheti a növedékjogot. Vegyük azt az esetet, hogy

¹⁾ V. ö. Suerin: P. 109—111; Genty: 366—368; Glück: IX. S. 296; Rosshirt: I. S. 615; Rosshirt: S. 237, 238; Chesius: Interpret. iur. lib. II. c. 14; s különösen Vangerow: II. S. 538—541. .

három egyénnek coniunctim hagyományoztatott haszonélvezet; a második részére ez relegálva lett, a ki az elsőnek substituiáltatik. A második a repetitióból kifolyólag a haszonélvezetet megnyerte, a substitutióból kifolyólag pedig az első jogutódja lett. Ha a harmadik most elveszíti a részét, növedékjog alapján az egész haszonélvezet a substitutusé lesz. Mások nehezményezik ezt a megoldást Az említett esetben nagy horderejű, hogy a substitutio kövesse a relegatiót; mivel ha fordítva áll a dolog, s a testator újolag meg nem erősíti a repetitio előtt tett substitutiót, joggal lehet feltételezni, hogy utóbbi rendelkezése által a növedékjog hatásának éreztetésére irányult csak szándoka.¹⁾

Ha a családapa nejének gyermekeivel együtt haszonélvezetet legál, az anya és gyermekei között van accretio.²⁾ A „gyermekével együtt” kitétel, a mely a töredék elején áll, az alábbi szövegből is kiviláglóan a végrendelkező abbeli szándokát tünteti fel, hogy hátrahagyott özvegye és gyermekei egy fedél alatt maradvá kölcsönösen egymásnak gyámolyára legyenek. Azonban az együttes élvezést szigorú feltétel gyanánt nem állítja fel; s ezért, ha akár a gyermekek, akár az anya elhaláloznak, egészen az életben lévők, illetve a megmaradóé a haszonélvezet. A gyermekek egymás közt is birnak növedékjoggal. Úgy az anya, mint a gyermekek hagyományosok, s annyival inkább megilleti őket egymás után a növedékjog, mivel a csupán, — esetleg extraneusokkal is, — örökösökké kinevezett gyermekek és anyjok közt is van accretio, a kivel a gyermekeknek a testator akarata szerint élvezniük kell. Ugyanezt mondja a remekjogász arról az esetről is, a midőn a gyermekek az anyjokkal való élvezésre utasítottak. Ha a gyermekek ki vannak nevezve örökösökké, azonban anyjok a velők való élvezésre utasítottak, a haszonélvezeti hagyományosként tekinthető anya gyermekei hiányában egyedül élvez. Kétes azonban az, vajjon a gyermekek anyjok halála után csak annyiban igényelhetik-e az élvezést és használat, a mennyiben tulajdonosok? A szigorúbb felfogás az igenlő, a fr. 3. §. 2. Dig. de usufr. accr. (7. 2.) szelleme a tagadó választ tünteti fel helyesnek. Suerin is beszámol evvel a szöveghelylyel, s felemlíti kapcsolatosan azt az előnyt is, a mely a

¹⁾ V. ö. Merillius : Cap. 4 ; Suerin : 112, 113 ; Rossberger : S. 239.

²⁾ fr. 8. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)

proprietasnak coniunctim tett legatumával meg nem tisztehető örökösök részére coniunctim rendelt haszonélvezeti hagyománynak folyományát képezi, azaz magyarázza azt, az örökösök haszonélvezeti hagyományosok gyanánti szereplésének mi a következménye? A heres institutus-ok részére coniunctim tett legatum proprietatis, mivel saját dolgát senkinek sem lehet hagyományozni, s mivel csak azt adná, a mit már az institutio is megadott, érvénytelen lesz. Az ususfructus legatuma azonban megadja az örökösöknek a ius adcrescendi-ből folyó igényt. Vegyük föl, hogy két örökös van haszonélvezeti hagyománnyal megtisztelve, s mind a kettő concurrál. Mivel mindegyiknek csak a másik részét lehet legálni, s nem a sajátját, az egyik örökös a legatum erejénél fogva a másik részét nyeri el; egy részt úgyis bír már a hereditasnál fogva. Azonban a másiknak is egészen lett a hereditas hagyományozva: ismétlődik az előbbi folyamat. A másik társörökös a legatum értelmében fogja bírni az első részét; a hereditasnál fogva birt részt az első, — mint említettük, — ugyancsak a hagyománynál fogva tőle elnyeri. Éppen így, ha idegen keveredik örökös gyanánt a gyermekek közé, a kiknek ususfructus lett legálva, először az idegentől nyerik el a harmadot, azt maguk között megosztják; azután kölcsönösen egymásnak a harmadát kapják: úgy, hogy mindegyik a haszonélvezet felét nyeri, s az egyik elhunytával a másik az egész haszonélvezetbe lép. A fr. 7., fr. 8. Dig. de usufr. accr. (7. 2.) tehát a coniunctus praelegatariusok közt a növedékjogot érvényben levőnek tanítja. A fr. Vat. §. 86. szerint az egymás terhére haszonélvezeti előhagyománnyal megtisztelt, örökösöknek is kinevezett gyermekek egymás között nem, azonban anyjokkal szemben bírnak növedékjoggal, s anyjok velök szemben szintén bír. Az anya az egészre van meghíva: tehát megszerezheti a gyermekei részeit. Egy-egy gyermek azonban az anyával csupán a másik haszonélvezete tekintetében versenyez. Következésképpen az anya elvesztett haszonélvezete részének a fele az egyik gyermekre jut növedék gyanánt, a másik a másik gyermek kezében a csonka tulajdonnal egyesül.¹⁾

Ulpianusnak az edictumhoz irt 17-dik (Haloander szerint

¹⁾ V. ö. Genty: 371—374.

7-dik) könyvéből vett szemelvénye a növedékjog tanának egyik legfontosabb sarkétételét tárja mi elénk. A fr. 10. Dig. de usufr. accr. (7. 2.)-ban van ugyan szemünk elé állítva, azonban tartalmát is mérlegelve majdnem bizonyos, hogy *lex erratica*, s hogy mint ilyen, inkább a nevezett könyv 6-ik titulusa alatt látszanék helyénlévőnek. „Interdum pars ususfructus et non habenti partem suam, sed amittenti accrescit; nam si ususfructus duobus fuerit legatus, et alter lite contestata amiserit usumfructum, mox et collegatarius, qui litem contestatus non erat, usumfructum amisit, partem dimidiam duntaxat, quam amisit, qui litem contestatus est adversus eum, qui se liti obtulit, a possessore consequitur; pars enim collegatarii ipsi accrescit, non domino proprietatis, ususfructus enim personae accrescit, etsi fuerit amissus.” Magyarul: „Néha pedig a haszonélvezet növedékjogon arra is háramlik, a ki már nem bír a saját részével, hanem azt elveszítette; így, ha kettőnek hagyományoztatott haszonélvezet, s az egyik a per folyama alatt elveszítette, majd a perbe nem bocsátkozott társhagyományos is elveszítette az ususfructust, a birtokostól csak az a felerész követelhető, a melyet elveszített az, a ki pert kezdett a perbebocsátkozóval; ugyanis a társhagyományos része ő reá magára (t. i. a másik társhagyományosra) háramlik növedékjogon, s nem a tulajdonosra, mivel a haszonélvezet a ius accrescendi-nél fogva a személyhez járul, ha el is vesztettet.” Tán elég világosnak tetszik első pillanatra a szöveg, azonban ez csupán a tengervíznek csalóka fénye: az értelem mélyére iparkodva lehatni, mindegyre nagyobb homály fogja körül a bűvárt, s nagyon közel a veszély, hogy az elmosódó látkörön belül, az összefolyó, sekély távolban is más alakokat véljen látni ott, a hol tán egészen elütő csoportozatok környékezik őt. A jelzett szöveg többféleképp való magyarázatát érthetővé teszi már magának a litiscontestatio kifejezésnek ingadozó, többféle értelme is.¹⁾ Másrészt szinte érthetetlen az, hogy növedékjogról beszélve miért említetik a beperlés, s a litiscontestatio? Az sem világos a szövegből, csupán per esetére alkalmazandó-e? Mindjárt az elején *interdum* szavat használ a remekjóság, a mi arra enged következtetni, mintha ő maga sem tulaj-

¹⁾ V. ö. Wlassak: Die Litiscontestatio. 1889.

donitana általános érvényt a mondandóknak. Vajjon a tulajdonos, vagy a possessor, vagy egészen idegen perbebocsátkozó álbirtokos pereltetik-e? A tulajdonos és a possessor egy és ugyanazon személy-e? Nem adja elénk szabatosan az író, vajjon a két nevezett hagyományosnak a szolgálatom coniunctim vagy disiunctim lett-e hagyományozva? Az eleső első része rögtön a tulajdonosra száll-e, vagy előbb a collegatariusra, s attól a tulajdonosra?

Antik szerzőnk a szolgálatomnak az első hagyományos általi elvesztését említi, s a collegatarius által szintén elvesztettnek állítja; azt azonban nem hozza már tisztába, vajjon mily módon vesztetik el a haszonélvezet úgy az egyik, mint a másik esetben, s az elvesztésre vezető okok azonosak-e? S mégis a haszonélvezetnek az első helyen említett elvesztése következtében a rész a tulajdonnal egyesül, míg a második esetben a már saját részét sem bíró társhagyományos fogja nyerni az elvesztett részt növedékjog alapján. Biener¹⁾ szerint az első, miután mind a ketten megszerezték a hagyományt, a tulajdonos pere folytán elvesziti a részét. Ez a proprietashoz lesz csatolva. Nem sokára a nem perlett is elvesziti a részét halál, statusváltozás vagy más esemény következtében. Úgy látszik, mintha az egész haszonélvezetnek a proprietariusra kellene átszállania. A tulajdonos azonban a birtokostól perrel hiában követeli az egész haszonélvezet kiszolgáltatását: noha az előbb elvesztett rész egyesül a proprietasszal, a később megürült a társhagyományosra fog szállani. Elméletében tehát a liti se offerens, a possessor, s az a társhagyományos, a ki előbb már a részét jogerős ítélet folytán elvesztette, egy és ugyanaz, a mi pusztán feltevés, hogy ne is beszéljünk a res iudicata-nak a hatásairól. Szerinte az első hagyományos birtokolni meg nem szűnt, sőt a társhagyományos által elvesztett részt is igényeli növedékjogon: a dominus proprietatis ellene negatoria in rem actio-t indít; az egész

¹⁾ Op. academica. V. II. Lipsiae, 1830. P. 363. „Coniectio causae haec esto: duobus eiusdem rei fundi puta, ususfructus fuit legatus, unus lite cum proprietario contestata partem suam amittit, proprietarius mota contra possessorum fundi actione intendit, ut totus ususfructus ipsi restituatur; respondi: partem eius, qui prior amisit usumfructum, ad proprietatem esse reversam, partem alteram autem, quae postea vacavit, non proprietario, sed collegatario adcrecere.”

telek haszonélvezését vindikálja a maga számára Egyesek szerint az idézett szöveghelynek ez lenne az értelme: két egyénnek haszonélvezet lett hagyományozva, az egyik perbe bocsátkozik a birtokossal a haszonélvezet egészéért avagy részéért. Ha most elveszti a pert, része a birtokosé lesz. Ha a másik veszti el a részét, ez a rész nem a birtokosra vagy a tulajdonosra, hanem az elsőre fog szállani. S az első helyen említett *coniunctus collegatarius*, noha része, — mint említettük, — egyesül a nuda *proprietas*-szal, mindaddig elnyeri az első részét, míg személye csak képes a szolgálat birtoklására, míg halál vagy *capitis deminutio* folytán personalitása meg nem szűnt. Az azonban nem gátolja a *portio vacua* megszerzésében, hogy a saját részét esetleg már el is veszítette. Más felfogás szerint az első a részét nemhasználat folytán vagy a tulajdonjog megszerzésével veszítette el. Ezt a másik hagyományos nyeri el. Ha azután a haszonélvezetet a második elveszti, nem az elsőre, hanem a tulajdonosra fog szállani. Ugyanis a haszonélvezet már egyszer egészen a másodikra szállt; épp azért az első személye többet tekintetbe nem jöhet. Értelmeztetik még akképp is, hogy ha az első a liti se *offerens*-szel szemben veszítette el részét, azaz avval, a ki nem birtokos, de magát mégis annak adja ki, sem a liti se *offerens*, bár pergyőztes, sem a birtokos nem fogja a haszonélvezetet elnyerni. Nem fogja birni a liti se *offerens*, mivel előbb sem birta, s nem a birtokos, mivel ő nem állt perben az elsővel. Az első része tehát növedékjog alapján a másodikra száll, ha a sajátját akár rögtön el is veszítette. A másodiké a tulajdoni joggal egyesül. Lássuk azonban ezeknek a nézeteknek a gyengéit! Az első helyen említett értelmezés a tulajdonost a birtokossal azonosítja. De hogy mi indítja őt erre a feltevésre, avval be nem számol az illető tudós. S szintén csak sejteni lehet, hogy az elvesztésnek mily ok következtében való beálltát akarja alátomban értetni? Úgy látszik, azt akarja mondani, hogy a perlekedőnek a része az ellenfél felmentése következtében megveszendőbe. Ez azonban nem lehetséges. A *res iudicata* az ellenfél kezébe az *exceptio fegyverét* adja, azonban a dolog feletti szolgálatot el nem enyésztheti.¹⁾ A második helyen említett

¹⁾ Suerin : P. 125—126 ; Rossberger : S. 242.

értelmezés a haszonélvezeti szolgalmnak non usus által való elveszését veszi fel. Ehhez azonban oly joghatást fűz, a melyet az alább kifejtendők szerint a non usus folytán bekövetkezett amissio soh'sem eredményezhet. A non usus megszünteti magát a szolgalmat, annak lényegét támadja meg; tehát az át nem szállhat a társhagyományosra, mint reá száll abban az esetben, midőn a jogosult személye vész el: akkor ugyanis az általa birt rész a vele egy személynek tekinthető collegatariusé. Azonban a tulajdonnak az egyik által való megszerzése sem adja meg a másiknak a növedékjogot. A tulajdonos is megtartja részét, ha már nem is szolgalmi alakban; s csak akkor nyerik el egymás részét, ha az egyik elveszti a használást és élvezést. Természetesen a másik részét növedékjogon igénylőnek a szolgalom bírására képesnek kell lennie; az azonban, — mint említettük, — nem szükségeltetik, hogy még most is birja eredetileg birt részét. Ide vág a fr. 3. §. 2. Dig. de usufr. accr. (7. 2.) Végül a fr. 6. §. ult., s a fr. 1. §. ult. Dig. quib. mod. usufr. amittitur (7. 4.) kétségen kívül lerontja annak a tannak a tarthatóságát, mintha a már egyszer a másik hagyományosra egészen átszállt haszonélvezet az elsőre egészen vagy részben vissza nem háramolhatna. A harmadik véleményre megjegyezzük azt, hogy az egész per a második legatariust egyáltalában nem érinteti, az ügy reá res inter alios acta, s azért az első része sem szállhat reá. A res iudicata hatását is fentebb érintettük már.

Kérdésünket Suerin szerencsével kezeli; újabb íróink, mint Rossberger is, követik éles elméjű bonczolgatásaiban, s felállított következtetéseikhez kénytelenek lévén hozzájárulni, az ő felfogását tükrözik vissza. Utána a kérdéses helyet a következőkben kommentálhatjuk. A szöveg egészéből kiviláglik az, bár az első sorból eléggé nem nyilvánvaló, hogy Ulpianus coniunctus legatariusok-ról beszél, s hogy a possessort a proprietariusszal nem azonosítja a klasszikus jogász. A szövegben azt olvashatni, hogy a legatarius a possessortól követeli a részét. Tehát a neki járó részt már elnyerte, annak birtokát el is veszítette, mivel más-képpen az örökössel, s nem a birtokossal vagy álbirtokossal szállana perbe. A legatarius keresi elveszített részét; ezt azonban nem tehetné halál vagy capitis minutio esetében: tehát részét non usus által kellett elveszitenie. De különben is, ha az

amissio más esete forogna szóban, az ellenfélnek vagy felmentése, vagy csupán a gyümölcsökben való elmarasztalása következett volna be. A *lite contestata* kifejezés értelme említett töredékünkben: a pernek függőben léte alatt, vagy: a per tartama alatt, azonban a litis contestatio után. Fontos kérdésünknek tárgyalásánál, hogy szem előtt tartsuk a különbséget a haszonélvezetet megszüntető okok között a szerint, a mint azok a személyben beállt, s azt a személyes szolgálat birtoklására képtelenítő változások folytán vonják maguk után a szolgálatnak megszüntét, vagy pedig magának a szolgálatnak a lényegét érintik. Ha az előbbi kategoriába tartozó okok, pl. halál, minutio capitis áll be az egyik társhaszonélvező személyében, ennek hatása, hogy az illető részt ez az egyén többé nem bírhatja már, s azért az növedékjogon a capite minutus-szal a coniunctionál fogva egy főt alkotott collegatariusra fog átszállni, még akkor is, ha el is vesztette a saját részét, feltéve, hogy egy őt is képtelenítő ok szintén elő nem állott. Ha azonban az utóbbi osztályba sorozható a megszűnési ok, pl. non usus, rei interitus stb. az, a mi a szolgálatat elveszítettette, a szolgálat lényegében szűnik meg, s a proprietasszal egyesül. Ez azonban a non usus folytán beállt részleges amissióról is áll. Mivel ugyanazon a jogon, a melyen ilyen esetben két legatarius között a növedékjog érvényesülne, ha egyedüli a haszonélvező, a non usus folytán elvesztett részt ismét megnyerné, mint a kibén, — akár a másik esetben a társhagyományosban, — megvan a képesség a szolgálatnak a birtoklására. De különben is, ha a coniunctim legált haszonélvezet non usus folytán beállt elvesztése esetén érvényesülhetne a növedékjog, előállna az a jogi következetlenség, hogy előnyösebb lenne a coniunctusnak, semmint az egyedüli fructuariusnak a helyzete. Az egyedüli haszonélvező ugyanis non usus folytán az egészet vesztené; a coniunctus azonban csupán a saját részét; s így még a társa részének növedékjogon való elnyerhetésére kilátása maradna. Hogy a használás és élvezés tényében álló haszonélvezetnek úgy az egyik, mint a másik legatarius részéről fennállt non usus által való elvesztése, — ugyanis sem az egyik, sem a másik nem használja a dolgot a non usus tartama alatt, s így a szolgálatat a collegatarius sem tarthatta fenn az amittens része felett, — kizárja a növedékjo-

got, még abból is kitűnik, hogy a növedékjogon utánam következőnek az általam non usus-ban töltött idő beszámíttatik; s ennél az accessio temporis-nál fogva az előirt hátralévő időnek általa leendő non usus-ban töltése reá nézve a haszonélvezetnek az elveszését eredményezi. Tehát az egész előirt időnek általam való non utendo eltöltése neked egészen beszámítandó, azaz ilyen esetben a ius accrescendi meg nem illethet. Ulpianus azt mondja, hogy érvényesül a növedékjog a második legatarius általi amissio esetén. Tehát a perbe nem bocsátkozott társ-hagyományos nem non usus, vagy a dolog megsemmisülése illetve változása következtében veszítette el részét. A possessor malae fidei a litis contestatio óta; vele való perlekedés közben a haszonélvezet tehát el nem veszthető. Hogy ez a pernek függőbenléte alatt mégis elveszithető legyen, annak feltételezése szükségeltetik, hogy a hagyományos álbirtokossal bocsátkozott perbe. Éppen azért az *a possessore consequitur* is nem azt jelenti, hogy a possessor köteleztetik a restitúcióra, hanem hogy az elmarasztalt liti se offerens köteles a perbeszállt legatarius által elvesztett haszonélvezetrészt a possessortól visszaszerezni. Azonban az ahhoz adcrescálni látszó, azaz a perben részt nem vett társ-hagyományos által elvesztett rész, a mely az előbbinek nem lényeges része, s éppen ezért a testi dolgoknál észlelhető accretiótól elütőleg itt voltaképpen a személyhez növekedik *personae adcrescit*, mivel sem a per tárgyát nem képezte, sem pendente iudicio el nem vesztetett, a restitúciónál számba nem jöhet. — Úgy látszik, a litis contestatio említése csak azért történik, hogy a töredéknek szövege annak a munkának a keretébe, a melyben Ulpianus eredetileg szánt neki helyet, jobban beilljék.

14. §. A haszonélvezet megszűnésének a módjai.

A haszonélvezet megszűnésének az okai, a melyekkel főképpen a Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.), a c. 16. Cod. de usufr. (3. 33.), s a §. 3. Inst. de usufr. (2. 4.)¹⁾ foglalkoznak, részben

¹⁾ Utóbbi helyen Justinianus ezeket mondja: „Finitur autem usufructus morte fructuarii et duabus capitis deminutionibus, maxima et media, et non utendo per modum et tempus: quae omnia nostra statuit constitutio.

a fructuarius akaratától függenek, részben azon kívül állanak. S két főkategoriába oszthatók, a szerint, a mint bekövetkezésök folytán valóban megszűnik a haszonélvezet, vagy pedig nem az ususfructus extinctiója, hanem a fructuarius részéről történő amissio jelentkezik eredmény gyanánt. Szabatosan véve a dolgot, csupán a halálnak ténye, s a határidő elérkezte birnak megszüntető hatással. Minden egyéb, alább felsorolandó esetben csak a haszonélvezet elvesztéséről lehet beszélnünk. Személyes szolgálat, azaz másra át nem ruházható, át nem örökíthető, az alanytól el nem választható jog lévén a haszonélvezet, a jogsult *halálával* megszűnik, — mint ezt Ulpianus a fr. 3. §. 3. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)-ban nyíltan kimondja: „Morte quoque amitti (bár a fentebbiek szerint helyesebb lenne az „extingui“ kitétel) usumfructum non recipit dubitationem, quum ius fruendi morte extinguatur, sicuti si quid aliud, quod personae cohaeret“ — akár ha a conditio resolutive modalitása mellett constituált ususfructusra vonatkozólag még be sem következett a felbontó feltétel, akár ha még el sem érkezett a haszonélvezet alapításánál előre megjelelt dies. A legatarius halálával azonban a haszonélvezettel kapcsolatosan reá rótt minden teher is megszűnik; még akkor is, ha a végintézkedés szavaiból arra lehetne következtetni, hogy az hosszabb ideig tartónak irányoztatott elő. Így, ha a haszonélvező valaki élelmezésével terheltetett meg, az alimentum a fructuarius halálával senkitől sem követelhető, bár az alimentatio rendesen a kedvezményezett egész életére szól.¹⁾ Elvesztetik a haszonélvezet a pandekták joga szerint *capitis deminutio* folytán: a capitis minutio minima azonban, a mely tudvalévőleg salva civitate jár, a justinianusi jogban nem bir ilyen hatálylyal. Jegyezzük meg e helyütt, hogy míg az egyéb megszűnési módok, így a non usus is, részleges extinctiót is idézhetnek fel, a jogalanyt megszüntető halál, s a státusváltozás (minutio capitis maxima és media) a szolgalmat

Item finitur ususfructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur (nam cedendo extraneo nihil agit), vel ex contrario si fructuarius proprietatem rei adquisierit, quae res consolidatio appellatur. Eo amplius constat, si aedes incendio consumtae fuerint, vel etiam terrae motu aut vitio suo corruerint, extinguí usumfructum, et ne areae quidem usumfructum deberi.*

¹⁾ Del Castillo Sotomayor: De Usufructu, Francoforti, 1604. P. 642.

teljesen megsemmisíti. A testület elenyészése, a város falainak lerombolása, azok talajának ellenséges ekével való felszántása, sóval való bevetése, — mint ez például Carthagóval, Sagunthummal, Numantiával történt, — a fr. 21. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.) szerint is megszünteti a haszonélvezést: egyesek szerint a jogi személy halálának, mások szerint capitis minutio-jának kell tekintenünk az említett eseményt. A jogi személy különben száz évig élők vélelmeztetik a haszonélvezet tekintetében: a fiscus, egyház, civitas számára constituált haszonélvezet tehát, nem úgy, mint az annuum legatuma, ennek az időtartamnak a végeztével megszűnik. A százesztendő korszak az emberi kor kivételes tartama, a melyet Censorinus szerint az ötetruszkok, Dioscorides Astrologus szerint pedig Alexandriának lakói hirdettek az emberi élet véghatárának. A Falcidia kiszámításánál azonban, miként láttuk, a jogi személynek legált haszonélvezet harmincz esztendeig tartónak van felvéve, mivel számos ok miatt nagyon lehetséges az, hogy a jogi személyt illető haszonélvezet a századik év végéig terjedő idő alatt előbb is megszűnik.¹⁾ A capitis deminutio, valamiképpen az alább tárgyalandó non usus folytán csak a már megszerzett jog veszített el. Fontossága ennek az elvnek az in singulos annos, menses, dies hagyott legatumnál lép előtérbe: a capitis minutio, s a non usus hatása csak a megkezdett esztendő, hónap, nap haszonélvezetére terjed ki. A következőké meg sem szereztetik (ha ugyan időközben a ius postliminii be nem áll), s így elveszithető sem lesz. [fr. 1. §. 3. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)] A haszonélvezet veszendőbe megy a dolog *interitusa*, vagy mint egyesek mondják, *destructiója*, *specificatiója*, *mutatiója* következtében. Ezekre a kifejezésekre vonatkozólag, tekintettel, hogy a természet rendjében semmi meg nem semmisül, csak átalakul, formáját változtatja meg, már Noodt is rámutat arra, hogy a fentebbi különböző elnevezések voltaképpen mind a mutatio fogalma alá subsumálhatók.²⁾ Nézetem szerint is a nem a tulajdonszerzés

¹⁾ V. ö. Noodt: Op. omn. Col. Agrip. 1763. De usufr. Lib. II. Cap. VI. VII. Pp. 397—399. Pothier: Pandectae Justinianae, Parisiis, 1768. Tit. IV. quib. mod. ususfr. Pp. 219—220.

²⁾ „... etsi imperitis alius sit rei interitus alia rei mutatio... Sic ille, atque ut dixi, magis populari sensu, quam ex disciplina sapientum,

ius gentium szerinti módját képező, hanem tágabb értelemben vett specificatio, úgy a mutatio, interitus, destructio közt a mily hálátlanul nehézkes, épp oly impraktikus, sőt felesleges gyakorta a jogtudósoknak középkori skrupulozitással különbséget tenniök.... A dolog lényegének, alakjának, rendeltetésének a megváltozását már eléggé mutatja a dolog nevének a megváltozása: a dolog nem az többé, a mely előbb volt, s a melyen a haszonélvezetet rendelték. Ha azonban az interitus csak részleges, a megmaradó, s joggal az előbbi névvel illelhető dologrész felett a haszonélvezet azért továbbra is fenmarad. A fr. 8., fr. 9. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)-ban Ulpianus, s Paulus is tanítják, hogy a haszonélvezetnek uradalom feletti hagyományoztatása esetében az ennek accessióját képező nyaraló lehordása, porrá-égése a haszonélvezetet meg nem szünteti: a haszonélvező használhatja, élvezheti a villa által előbb elfoglalt területet is, mivel a haszonélvezet tárgyának az is részét képezi. A fr. 10. pr.-ban Ulpianus a haszonélvezetet akkor is fentartja ebben az esetben, ha a telek volt a villa accessiója. A fr. 53. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint ház felett hagyományoztatván haszonélvezet, míg a háznak bármely része áll, — mivel még a név is ugyanaz marad, — az ezen a részen és a házhely előbb elfoglalt részén is fenmarad. Ha azonban akár földrengés, akár áradás, akár tűzveszedelem stb. folytán összedől az egész épület, sem a puszta házhelyen, sem a ház volt alkatrészein: gerendázatán, téglahalmazán, — mint egyáltalában a destructio eredményeképpen jelentkező anyag felett, — fenn nem marad a haszonélvezet. [fr. 5. §. 2. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.), s fr. 20. §. 2. Dig. de servitut. praed. urb. (8. 2.)] Igaz ugyan az, hogy a rész az egészben befoglaltatik, s adva lévén az egész felett a haszonélvezet, az a részekre is kiterjed. Azonban csak addig tart felettök a haszonélvezet, míg lehetséges az alapító által szándékolt, s az összetételökből előálló egész által lehetővé tett élvezet és használat; azaz a meddig csak ennek a dolognak a részei és nem egy más, újonnan előállottnak, a

verissime opinantium, nihil perire naturae; & quod videtur desinere, tantum in aliam transferri formam. ita Seneca, *Epist. 36. ad fin. & ante Pythagoras*, apud Ovidium, *lib. XV. Metamorph. his. verbis.* Noodt: De usufr. L. II. Cap. XI. P. 405.

mely felett *ususfructus* nem lett constituálva. Ha a puszta telek vagy szérűskert be lesz építve, — a fr. 5. §. 3. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.) stb. szerint, — újabb *constitutio* nélkül nem lehet azt hasznélvezni: a most épített csúrt, magtárt a *fructuarius* nem használhatja. Az az indok, a mely az említett döntéseknek a meghozatalakor lebegett a nevezett remekjogászok előtt, birja Pomponiust is a fr. 31. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)-ban adott elvnek a felállítására. Következik ebből a *contrario*, hogy ha kevesbedik is a nyáj állománya, mindaddig, míg az eredeti elnevezésre még joggal rászolgál, a hasznélvezet is fennáll még az életbenmaradó, bár már kisebb nyájat alkotó állatok felett. Az ellenség által elfoglalt terület vagy elfogott rabszolga felett, ha sikerült ezeket visszaszerezni, a fr. 27. eod. tit. szerint a *ius postliminii* alapján a hasznélvezet *restitutio*ját követelhetjük. Az állatok elhullása, — a mely elhullott állatoknak a fr. 30. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.) szerint gyümölcsszámba nem menő, másrészt azonban cserzésre, eladásra, ebek táplálására, szappanfőzésre, földtermékenyítésre felhasználható, s így gazdaságilag értékesíthető bőrét, húsát, fagygyát, zsirját a tulajdonos követelheti,¹⁾ — a hajónak szírtén való széztűződása, vagy összeütközés, tornado, cyclon folytán teljesen hasznavehetetlen állapotba jutása, a nyájállománynak, méhrajnak, ménesnek, csordának, gulyának pár egyedre való leolvadása, a mely az előbbi gyűjtőnévvel többé nem illethető, a mocsárnak kiszáradása, szántóföldre való átváltoztatása,²⁾ az erdő kivágatása, felégetése, bevettetése, a szántóföldnek, ugaroknak ingoványnyá, tóvá való válása³⁾ mind maga után vonja a hasznélvezetnek a megszüntét. Az állandóan elöntött területen még halászat, csikászat, pióczászat, nádlás, aranymosás, malomhajtás képében sem tarthatjuk meg a hasznélvezést. A fr. 10. §. 4. szerint azonban a szántó feletti hasznélvezet annak szőlőteleppé való átváltoztatásával, s viszont még meg nem szűnik. Ha valamely dolog évek hosszú során át javításoknak vettetett alá, azonban eredeti nevét, s rendeltetését megtartja, mivel egészen sohasem

¹⁾ V. ö. 41. lap, a hol azonban az *ususfructus gregis*-ről van szó.

²⁾ fr. 10. §. 3. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)

³⁾ fr. 10. §. 4.; fr. 10. §. 2. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)

lett egyszerre lerombolva, átalakítva, a haszonélvezetnek azért továbbra is a tárgyat képezi, ha az eredeti alkatrészekből nincs is már benne semmi sem.¹⁾ Ingadozás található a körül, vajjon feléled-e a fructuarius joga a dologra vonatkozólag, ha ez a mutatio által nyert alakját levetvén, ismét az előbbit ölti fel? Az imént idézett töredék szerint az ily folyamaton keresztülment dologon nem igényelhető a haszonélvezet. A fr. 7. eiusd. tit., s a fr. 71. Dig. de usufr. (7. 1.) értelmében azonban a régiek szerint ilyen esetben a haszonélvezet még mindig fennáll, ha ugyan non usus folytán még meg nem szűnt. A megoldást abban szokás keresni, vajjon teljesen azonos-e az előbbivel az újonnan előállott, most előttünk levő dolog, vagy sem? Azonban annak ilyenén fogalmazása kissé zavaros és félreértésre adhat, s adott is okot. S egyáltalában az elszórt szöveghelyek látszólagos ellenmondását nem lehet így elenyésztetni. Úgy látszik, felesleges különbséget tennünk az újabb és régebbi írók nézetei közt. Felesleges a fr. 71. loc. cit.-ban a Digestákba beerőszkolt beszúrást látni. Az említett és egyéb szöveghelyek egymással teljesen harmoniálnak, ha abból a feltevésből indulunk ki, hogy különbséget a dolog változásai közt kell tennünk a szerint, a mint ez a változás a dolog teljes destructiójával vagy a nélkül jár. Ha olyfajta a változás, hogy teljesen destruálja a haszonélvezet tárgyát, pl. aranyserlegeket olvasztunk össze, az épületet, hajót leromboljuk, a ruhadisz szétszedetés után más alakot nyer, aranyrúdból edény öntetett,²⁾ ha éppen olyan tárgyakat hozunk is létre, mint a milyenek anyaga volt a materia a mutatiót megelőzőleg, a haszonélvezet bennünket feletők már meg nem illethet.³⁾ Másrészt azonban Paulusból arra

¹⁾ fr. 10. §. 7. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.) V. ő. 96—97. lap. Noodt: Pp. 406—410.

²⁾ fr. 10. §. 7., §. 5., §. 6., §. 1., fr. 5. §. 2., fr. 23., fr. 24. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)

³⁾ Úgy látszik, Burchardi is ezt a megoldást adja, bár burkoltabban Das System und die Innere Geschichte des Römischen Privatrechts. Stuttgart, 1844. című munkájának II. 2. 518. lapján: „Der Untergang der dienenden Sache, wozu bei den Personalservituten.... schon genügt, dass die Sache durch Specification oder Naturereignisse eine totale Umgestaltung erlitten hat, oder dass die Hauptsache untergegangen ist, wenn auch die Pertinenzen noch existiren, oder dass ein Inbegriff, welcher Gegenstand der

lehet következtetni, hogy a méltányosságra hajló jogászok fel-fogása a mellett harczolt, hogy a szolgalmom ilyen esetben sem enyészik el, ha az előbbi dolog, például épület avval a szándékkal bontatott szét, hogy az anyag ne másra használtassék fel, hanem újra és jobban fel legyen építve az alkotmány. Lehetséges azonban, hogy maga a dolog a mutatio által semmiképpen sem destruáltatik: teszem, a haszonélvezettel terhelt telek be lesz építve. A haszonélvezet csak akadályoztatik ilyen esetben, s ha az akadály elháríttatik, a szolgalmom újra gyakorolható, feltéve, hogy eddigelé non usus folytán meg nem szűnt. Az épület lehordatása után az előbb üresen állott telek ugyanaz, s ugyanolyan üres telek, mint a milyen előbb volt. A folyását megváltoztatott folyam új ágyába esett haszonélvezeti telekre vonatkozólag Justinianus úgy rendelkezik, hogy az új folyómeder kiszáradásával, a víz sodrának más irányba térültével a haszonélvezet felette fel nem éledhet: „.... quum is locus alvei publicus esse coeperit, neque in pristinum statum restitui possit (*Hal. Vulg.*; posse *Fl.*)“ [fr. 24. pr. *ibid.*] Ugyanis a folyó huzamosabb átfolyása a mezőt, szántót egészen átváltoztatja; az előbbi magántulajdon mederré, res publico usui destinata-vá lesz; még nevet is cserél; s a bekavicsolás, beiszapolás, forgó-ásta gödrök az előbbitől különböző dolgot hoznak létre. Tehát már ebből is nyilvánvaló, hogy a szolgalmat a dolog *res extra commercium-má válása* is elenyészteti.

A kitűzött *határidő elérkezével*,¹⁾ — a mi a haszonélvezetnek különös sajátága, mivel a telki szolgalmak, mint az obligatiók, nem szűnnek meg tempore, csak per exceptionem pacti vagy doli, — s a *feltétel teljesedésével*²⁾ szintén megszűnik a haszonélvezet. Felesleges felemlíteni, hogy a modalitáshoz kötött haszonélvezet egyéb ok miatt előbb is elenyészhetik. Az egész

Servitut war, als solcher nicht mehr besteht. Sonst dauert beim theilweisen Untergang die Servitut am Rest fort; auch ist allmähliche Umwandlung der Sache durch successive Reparaturen ohne Einfluss. Durch Herstellung der Sache leben auch die Servituten wieder auf.... Personalservituten nur, wenn die Umgestaltung der Sache wieder aufhört, also eine wahre Herstellung des früheren Zustandes vorliegt.“

¹⁾ c. 5. Cod. de usufr. (3. 33.); §. 37. Paul. Sent. (3. 6.)

²⁾ c. 12. Cod. de usufr. (3. 33.); fr. 15. Dig. quib. mod. (7. 4.)

hozomány biztosítékául szolgáltatandó óvadék elnyeréséig hagyományozott haszonélvezet alól felszabadul a terheltek egyikének a része, ha ez az utóbbi a maga részéért óvadékot nyújt.¹⁾ A nő késedelembe esése szintén ezt eredményezi. A hozomány restitúciójáig legált *ususfructus* azonban az egyik örökös által csak az egész restitúciójával szüntethető meg. Társai ellenében az *actio familiae heriscundae* áll rendelkezésére.²⁾ Úgy látszik, a haszonélvezet az utóbbi esetben mintegy a zálog szerepét ölti magára... *Vita* tárgyát képezte, vajjon a harmadik személy bizonyos koráig tartónak constituált haszonélvezet az illető harmadik előbbi elhunytá esetében megszűnik-e? A c. 12. Cod. de usufr. (3. 33.) erre tagadólag válaszol: a haszonélvezet addig tart, míg a harmadik személy a kérdéses kort betöltötte volna, ha életben marad...³⁾ Az idézett szöveghelyből, s a fr. 32. §. 6. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)-ből kitűnőleg a felbontó feltétel meghiúsulta, — mint ezt a *conditio tana* is megkívánja, — a haszonélvezetet érintetlenül hagyja: az egyéb megszűnési okok valamelyikének a beállta vonja maga után ilyen esetben a haszonélvezetnek a megszüntét.

A tulajdonosi és haszonélvezői minőségnek egy személyben való találkozása, azaz a *consolidatio* hasonlóan az *ususfructus* megszűnését eredményezi; s a *consolidatio* folytán egyszer megszűnt haszonélvezet a *proprietas evictio*ja esetében sem éledhet újra fel. Így, — mint ezt a fr. 17. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.)-ban olvassuk, — a harmadik személynek tulajdoni joggal feltételes, nekem pedig haszonélvezetre feltétlenül hagyományozott telken, ha a feltét függőben léte alatt megszerzem a tulajdonjogot, a feltétel teljesedtével az illető harmadik személy a teljes tulajdonjogot nyeri; én még a haszonélvezetet sem tarthatom meg magamnak. Ugyanis „... neque interest, quod detracto usufructu proprietas legata sit; enim dum pro-

¹⁾ fr. 30. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)

²⁾ fr. 44. §. 7. Dig. fam. herc. (10. 2.)

³⁾ „... si vsufructus † relinquatur alicui, donec haeres, vel alius ad certam aetatem peruenerit, & eueniat quod haeres, vel alter ante dictam aetatem, vel tempus moriatur, legatarius consequetur vsumfructum vsq; ad aetatem praefinitam, quia personam potius, quam tempus considerauit principaliter testator...” Sotomayor: id. mű: Pp. 653—654.

prietatem acquiris, ius omne legati ususfructus amisisti,* tanítja Ulpianus. S épp azért ilyen esetben a fructuarius csak a saját érdekében cselekszik, ha az örökösrel már jóeleve egyezsége lép. Viszont azonban a fr. 57. pr. Dig. de usufr. (7. 1.) szerint a haszonélvező joga sértetlenül megmarad, ha a bizonyos időn keresztül tartott látszólagos consolidatio érvénytelenül; ha későbbben kitűnik (például a consolidatiót eredményező végrendelet hatályon kívül helyezésével), hogy a tulajdonjog a haszonélvezőre voltaképpen 'soh' sem szállott át.¹⁾ Csupán így oldható meg a fr. 17. Dig. quib. mod. usufr. (7. 4.), s a fr. 57. pr. Dig. de usufr. (7. 1.) közötti látszólagos antinomia, a mely különben több eltérő értelmezésre (Rücker, Schilter, Strauch, Voet, Huber, Westphal) adott már okot. A fr. 35. Dig. de bon. lib. (38. 2.) hasonló intézkedést tartalmaz: a sérelmezett fiúnak a hagyatéki javak birtoklása a végrendelet ellenére adatott; a törvényellenes végrendeletet tehát a praetornak nem lévőnek kellett tekintenie. A fructuarius azonban a végrendelet értelmében nyerte el a tulajdont; következésképpen consolidatióról, — mivel a végrendelet nem hogy fenn nem lett tartva, hanem inkább *revocatio ex tunc* állott elő a tulajdonjog tekintetében, — nem beszélhetni. Tegyük fel, hogy a fructuarius a nudus proprietarius örökösévé leszen, s a haszonélvezet tárgya per damnationem lesz legálva. Mivel a tulajdonjognak a legatarius általi megszerzéséig az eddigi fructuariust illeti a tulajdoni jog, consolidatio esete fog beállni. Éppen így áll a dolog, ha a legatum per vindicationem, azonban feltételesen lett rendelve, a mely esetben a fructuarius a feltét teljesültéig tulajdonos lesz. Ha azonban a legatum per vindicationem modalitástól szabad, consolida-

¹⁾ „Extinguitur Ususfructus Consolidatione; id est, si dominium rei ad fructuarium perveniat . . . Adeo autem consolidatione Ususfructus extinguitur; ut nec, si proprietates evicta fuerit, ususfructus convalescat . . . Consolidatio autem non erit, nec Ususfructus extinguetur; si proprietates ad fructuarium ex titulo qui retrò infirmetur, perveniat . . .” Pothier: id. m. P. 222.

„Der Niessbrauch bleibt hier also bestehen, nicht weil die Consolidation in diesem Falle ihre gewöhnliche Wirkung nicht hervorbringen soll, sondern weil eine Consolidation nur dem Scheine, nicht aber der Wirklichkeit nach eingetreten war . . .” Bülow: Abhandlungen über einzelne Materien des römischen bürgerlichen Rechts. Braunschweig, 1818. S. 113.

tióról csak úgy beszélhetünk, ha a tulajdonjognak a megtisztelt személyre a *legatum acceptatió*jával, s nem közvetlenül való átszállását tanítjuk.¹⁾ A létrejött *consolidatio* ilyen esetben eredményezi, hogy a heresnek az *ususfructus restitutió*ját igényelnie nem lehet. Ha *consolidatio* nincs, a dolgot az örökösnek egészen ki kell szolgáltatnia. Tehát ekkor sem birhat továbbra *ususfructusszal*, mivel a dolog lett *hagyomány tárgyává* téve.²⁾ Ha a *haszonélvezet* csak egyes évekre, *in singulos annos*, vagy időszakilag váltakozva lett rendelve, a *consolidatio* csupán azokra az esztendőkre szünteti meg a *haszonélvezést*, a melyekben a *legatarius*nál lesz a tulajdon.

Megszűnik a *haszonélvezet* a *resoluto iure concedentis* *resolvitur ius concessum*-féle elv értelmében a csupán *visszavonható joggal bíró szolgálatmalapító jogának a megszűnésével*. Már a 99. oldalon találkozunk erre vonatkozó példával. Ide vág a fr. 16. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)³⁾ is, a melyből Glück kommentárjában (IX. 360. 93. j.) elég tévesen a *haszonélvezetnek* a felbontó feltétel beálltával való megszűnésére von következtetést. Viszont azonban érdekes a praetornak méltányossági tekinteteből életbe léptetett abbeli intézkedése, a melynek értelmében, — bár a *ius civile* az *ususfructus cedensével* tekinti egyenlőnek a *haszonélvezetnek* hitbizományképpen való kiszolgáltatására kötelezett *legatariust*, s e szerint a *legatarius*nak, mint a *cedensnek*, személyében fellépő okok vetnek véget a szolgálatnak, — a *fideicommissarius* olyannak tekintetik, mintha a neki restitált *haszonélvezetet* *legatumként* szerezte volna; s

1) A Proculeianus-, s Sabinianus iskola eltérő tana.

2) „Is, cuius in servo proprietas erat, fructuario herede instituto alicui eum servum legavit; non potest heres doli mali exceptione uti, si legatarius vindicare servum vellet non relicto heredi (eius servi *ins. Vulg.*) usufructu.“ [fr. 26. Dig. de leg. (II.)]

„Dominus herede fructuario scripto fundum sub conditione legavit; voluntatis ratio non patitur, ut heres ex causa fructus emolumentum retineat; diversum in ceteris praediorum servitutibus, quas heres habuit, responsum est, quoniam fructus portionis instar obtinet.“ [fr. 76. §. 2. Dig. de leg. (II.)] Telki szolgalmaknál tehát másképpen áll a dolog.

3) „Si sub conditione mihi legatus sit ususfructus, medioque tempore sit penes heredem, potest heres usumfructum alii legare; quae res facit, ut, si conditio extiterit mei legati, ususfructus ab herede relictus finiatur...“

így ily esetben a haszonélvezet a hitbizománynyal megtisztelt személyében beálló megszűnési okok által lesz befolyásolva. Gaius mondja ezt a fr. 29. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)-ban, s Marcianus a fr. 4. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.)-ban. Ulpianus Marcellus tanításához hozzájárulva a fr. 29. §. 2. Dig. ibid. igazolja, hogy a fideicommissarius az említett esetben saját nevében élhet utilis actio-val: tehát a praetor, s a justinianusi jog is a fideicommissarium mintegy az ő személyében kezdődő új szolgálommal, saját külön haszonélvezettel bírónak tekinti. A haszonélvezet, ha a fideicommissarius azt elveszti, a legatarius által, ha ugyan annak a gyakorlására még képesítve van, akár a tulajdon, csak annyiban igényelhető, a mennyiben nyilvánvaló a végintézkedő az a szándoka, hogy a megterhelt ne pusztán közvetítő, hanem esetleg kedvezményezett gyanánt is szerepelhessen.¹⁾

Megszűnik a haszonélvezet a fructuarius és a proprietarius közt létrejövő (a justinianusi jog által már nem ismert) *in iure cessio* folytán.²⁾ Azonban a haszonélvezet *in iure cessio*-ja ki nem hat az egyéb czimen birt, bár a haszonélvezetben eminenter befoglalt jogosítványokra. A jogáról lemondani szándékozó fructuarius, s a proprietarius közti egyszerű megegyezés magában véve a szolgalmat még meg nem szünteti; azonban mégis megszűnésre vezethet. Ugyanis annak alapján ellene szegülhet a tulajdonos a jog gyakorlásának: az esetleg keresethez folyamodó fructuarius exceptio doli-, illetve pacti-val visszavethető: s így a non usus extinctiót idéz fel. Az egyezményi lemondás hallgatag, s harmadik személy részére történő is lehet. Ebben az esetben ez az utóbbi élhet exceptio doli-val.³⁾ Hogy a derelinquált ususfructus természetesen nem lesz res nulliuszá, fentebb több helyen kifejtettük ezt; s különben is a derelictio kifejezetten csak akkor lévén engedélyezve, ha a fructu-

¹⁾ fr. 17. pr. Dig. de leg. et fid. (II.)

²⁾ Az extraneus részére történő *in iure cessio* hatása a 119—126. lapokon lett tárgyalva.

³⁾ „Quaesitum est, si, quum fundi usumfructum haberem, eum fundum volente me vendideris, an vindicanti mihi usumfructum exceptio sit obicienda; et hoc iure utimur, ut exceptio doli noceat.” [fr. 4. §. 12. Dig. de doli mali exc. (44. 4.)]

arius jövedelmét a kiadások felülhaladják, még ha a *ius utendi et fruendi ipso iure* nem is egyesülne a nuda *proprietas*-szal, nem nagyon valószínű, hogy egy harmadik kedvet érezne magában annak igénylésére.¹⁾

Végül megszűnik a haszonélvezet az elbirtoklásra előírt idő leforgásával a *fructuarius*nak, a tulajdonos vagy harmadik személy részéről semmiféle tevőleges cselekményt meg nem követelő, akár a gyakorlás lehetetlensége miatt fenforgott, akár szándékos *per longum tempus non usus*-a következtében.²⁾ Ilyen esetben, akárcsak az elbirtoklásnál, huzamosabb időn keresztül fennállott, tényleges állapot végleges hatálylallyal szentesítettik a közjó érdekében méltányossági tekintetekből. A „haszonélvezet *non usus*-a” kifejezésben *usus* alatt a haszonélvezői jog gyakorlása értendő,³⁾ a melynél, — miként a birtoknál a birlálás tényének *animus rem sibi habendi* által kell kísértetnie, — a dolog hatalmunk alatt való tartását érzékelhetővé tevő *quasi possessio*-hoz a *fructuariusi* minőségben való használat szándékának is hozzá kell csatolódnia. Az említett értelemben vett *usus* akkor is jelen van, ha nevezett jogunkból kifolyólag tartjuk az illető dolgot hatalmunk alatt, noha ez idő szerint semmiféle hasznát sem látjuk. A *non usus*-hoz megkiváncsítatik, hogy se maga a *fructuarius*, se egy harmadik az ő nevében a haszonélvezeti jogot ne gyakorolja. A fr. 20. Dig. quib. mod. *ususfr.* (7. 4.) szerint, ha bár tudja a haszonélvező, hogy őt haszonélvezeti jog illeti meg, s mégis csak használ, a haszon-

¹⁾ Buchholtz: Versuche über einzelne Theile der Theorie des heutigen Römischen Rechtes. Berlin, 1831. S. 191. Anm. 44.

²⁾ „Auch der Niessbrauch geht schon dadurch verloren, wenn der Nutzniesser die Sache innerhalb der Verjährungszeit nicht besessen und sein Recht nicht gebraucht hat, ohne dass darauf, ob unterdessen der Proprietar selbst oder ein Dritter die Sache im Besitz gehabt hat, etwas ankäme . . .“ Kori: Theorie der Verjährung nach gem. und sächs. Rechten. Leipzig, 1811. S. 162. Anmerk. 435.

³⁾ „Der Nichtgebrauch der Servitut besteht in der *gänzlichen Unterlassung der Ausübung der zu der Dienstbarkeit gehörigen Befugnisse*, oder vielmehr in der *gänzlichen Dereliction der Dienstbarkeit*, denn es kann sich zutragen, dass man von den in der Dienstbarkeit enthaltenen Befugnissen keinen Gebrauch macht, und doch die Dienstbarkeit oder das *ius servitutis* als solches rechtlich fest hält.“ Dabelow: Über die Verjährung. Halle, 1807. II. S. 266—267.

élvezet nem veszítetik el; ha azonban haszonélvezői minőségének tudatában nincs, ha használ is, a haszonélvezetet elveszti. A haszonélvezeti legatarius joga a hitbizományos által, a kinek az restituáltatott, csak abban az esetben gyakoroltatik, s ez által csak akkor akadályoztatik a non usus folytán beálló megszűnés, ha a legatarius nem pusztán közvetítő gyanánt szerepel. Úgy az ingyenes, mint a viszontszolgálat fejében eszközölt átengedés esetében közvetve ugyan, de mégis maga a fructuarius gyakorol, még akkor is, ha a harmadik személy bérbeadja a dolgot. A haszonélvezet eladásából befolyt vételár állítólag magát a szolgalmat helyettesíti; az eladó az árat használja; ezért a források szerint, ha a vevő a dolgot nem is használja, azért az ususfructus megmarad. Ha azonban a haszonélvezet jogának a gyakorolhatásával megajándékozott nem használja a dolgot, megszűnik a haszonélvezet. A fr. 38., 39., 40. Dig. de usufr. (7. 1.)-ban élénk tárt ezek az elvek teljes joggal jogi különlegességszámba mehetnek. Így először is nem eléggé indokolt, miért tagadjuk a dolog átengedése fejében erkölcsi előnyben részesedő donator kárára azt, hogy a donatarius nem használása esetében továbbra is megmarad a haszonélvezet, míg a haszonélvezet gyakorlását eladott, s annak egyenértékét bíró fructuariust továbbra is a haszonélvezést folytatónak tekintjük. Másrészt azonban, ha szemügyre vesszük azt, hogy eladás esetében a fructuarius a nyert egyenértéket tulajdonosként bírja, használja, s így, ha a vevő nem használ, senki sem birtokol, mint haszonélvező, szintén nem mondható elég szerencsésnek Marcianusnak és Gaiusnak tana: az eladásnál a vevő részéről való gyakorlásnak a haszonélvezet fenmaradásához meg nem követelése. Az adott megoldás szerint, ha haszonélvezet eladása forog fenn, non usus folytán az el nem vesztethető. Sokkal helyesebb lenne azt hangoztatni, hogy non usus forog fenn, ha a harmadik személy egyáltalában nem élvez és használ; vagy ha élvez, illetve használ is, azonban ezt nem a fructuarius nevében eszközli.

A fenti bekezdés elején felállított tanok azonban éppen nem vitamentesek. Konstatálható az a pandekták jogából, — s ez felül áll minden kételyen, — hogy a justinianusi kort megelőző jogrendszer szerint maga a non usus elegendő az usus-

fructus megszűnéséhez, — mint a habitatio, operae szolgalmának a kivételével¹⁾ az összes személyi, s a mezei szolgalmak extinctiójához is, — azaz usucapio libertatis, a telek szabadságának a megszerzése, a szolgálommal ellenkező bizonyos cselekménynek a proprietarius részéről történő véghezvitele a dolognak a szolgálom alól való felszabadulásához nem kívántatik.²⁾ Justinianus császárnak a Digesták codificatióját megelőzőleg kibocsátott egyes constitutói a szolgalmak megszűnésére is reformokat hoznak be. Megegyeznek abban a romanisták, hogy a ius civile szerinti usucapióra előírt időt a praetori praescriptióhoz megkövetelt idővel helyettesíti. Azonban a byzanczi felség fejedelmi rendeleteit jellemző pompázó szóáradata, dagályos terjengősségbe vesző bőbeszédű ismétlései, akárcsak Africanusnak egy-egy homályosabb értelmű helye, különböző magyarázatoknak váltak kútforrásává. Így, hogy csak néhány jogászt említsünk, Seuffert, Wirth,³⁾

¹⁾ fr. 10. pr. Dig. de usu et habit. (7. 8.), fr. 2. Dig. de usu, et usufr. (33. 2.)

²⁾ Thibaut szerint is: „Es bleibt also bey der alten Regel: servitutes urbanae gehen nur dann durch Nichtgebrauch verloren, wenn von der andern Seite eine usucapio libertatis Statt gehabt hat; servitutes rusticae und personales hingegen durch den blossen Nichtgebrauch sofern sie nämlich affirmativae sind. Denn negative Servituten können ihrer Natur nach nur dadurch verloren gehen, dass der Herr des dienendes Gutes die ihm verbotene Handlung unternimmt...“ Ueber Besitz und Verjährung. Jena, 1802. S. 153. §. 58.

³⁾ „Gleichwohl ist es möglich, dass Justinian hier auf die langjährige Ersitzung des Eigenthums nur in der Absicht hingewiesen hat, um bloß die zur Erlöschung erforderliche Dauer des non usus im Gegensatze der im Eingange der Const. erwähnten frühern ein- und zweijährigen Frist auf zehn und zwanzig Jahre festzusetzen, nicht aber um zugleich auch das Erforderniss einer analogen Ersitzung, nämlich der Freyheit von Seite des Proprietars zu begründen.“ Seuffert: Erörterungen einzelner Lehren des Römischen Privatrechts. Würzburg, 1821. II. S. 71. XV. (Geht der Niessbrauch durch blossen Nichtgebrauch verloren?)

„Etwas ungeschickt ist allerdings die Aeusserung in §. 3. I. de usufr. Finitur autem ususfructus — — — non utendo per modum et tempus. So viel aber steht jedenfalls fest, dass per modum non uti nicht auf die lib. usucapio bezogen werden kann, indem der modus offenbar als von dem Berechtigten, nicht von dem Verpflichteten ausgehend gedacht wird.“ Wirth: Die libertatis usucapio. Erlangen, 1854. S. 32.

Zachariä von Lingenthal, Dabelow, Unterholzner, Thibaut, Ortolan és mások¹⁾ a császári változtatást csak az időre vonatkoztatják, s határozott állást foglalnak el azok ellen, akik, mint Galvanus, Gros, Buchholtz, Pellat, Ducaurroy, Hofacker, Pufendorf,²⁾ s nézettársaik, — épp úgy az említett ren-

1) „Justinian hat bekanntlich in l. 16. C. de usufructu und l. 13. C. de servitutibus die Zeiträume, nach deren Ablauf der Verlust eintreten soll, anders bestimmt. Ob nicht durch dieselben Verordnungen das ältere Recht auch noch in anderer Weise abgeändert worden sei, ist bis auf die neuesten Zeiten der Gegenstand lebhafter Streitigkeiten gewesen... Indessen heut zu Tage ist mit vollem Rechte diejenige Meinung als die richtigere anerkannt worden, nach welcher Justinian blos über die Zeitfristen eine veränderte Bestimmung getroffen hat, seine Verordnungen aber die Frage gar nicht berühren, ob und bei welchen Servituten das blosse non uti von Seiten des Berechtigten zu deren Verluste genügt, ob und bei welchen Servituten zugleich eine usucapio libertatis auf Seiten des Servitutpflichtigen stattfinden muss.“ Zachariä von Lingenthal: Ueber die Unterscheidung zwischen servitutes rusticae und urbanae. Heidelberg, 1844. S. 66–67.

„Justinian hat diese usucapio libertatis nicht, wie einige glauben, auf den ususfructus extendirt, sondern vielmehr überall hier nichts an dem ältern Rechte geändert.“ Dabelow: Über die Verjährung. Halle, 1807. II. S. 261.

„Nach der Art, wie die l. 16. C. de usufr. gesprochen hatte, sollte man glauben, dass von einem Erlöschen des Niessbrauchs durch Nichtgebrauch nun gar nicht mehr die Rede wäre. Aber nein! Die l. 13. C. de servitut. verlängert die Verjährungszeit bei den dinglichen Dienstbarkeiten auf zehn oder zwanzig Jahre, damit alle Dienstbarkeiten gleichmässig durch einen zehn- oder zwanzigjährigen Nichtgebrauch erlöschen. Also keine Spur einer Ahnung, als sei durch die l. 16. C. de usufr. etwas mehr geändert worden, als die Dauer der Verjährungszeit.“ Unterholzner: Ausführ. Entwicklung der gesamt. Verjährungslehre. Leipzig, 1828. II. S. 204–206.

Thibaut: id. munka 152–153. lap. §. 57.

Ortolan: Explication historique des Instituts de l'empereur Justinien. Paris, 1851. I. Pp. 424–426., 435–436.

L. Vangerow: Pandekten. Marburg und Leipzig, 1876. I. S. 787.

2) „Sed & cum olim nihil referret, fructuarius fuerit ne praesens, vel absens, vt supra fuit obseruatum, Iustinianus praesentiae & absentiae discrimen constituit in d. l. pen. quod confirmavit in d. l. pen. C. de reruit. & ag. Tandem cum antea per solum non vsum, & cessationem fructuary extingueretur vsusfructus, placuit Iustiniano hoc solum non sufficere sicut clare indicant haec verba: d. l. corruptionem. pen. C. de usufr. Sancimus, non solum actionem, quae de usufructu nascitur; sed nec ipsum vsumfructum non vtendo cadere. Quia nimirum id voluit Iustinianus, vt non sufficeret negligens-

deletekre hivatkozva, mint elleneseik, — a justinianusi legislatióba a szolgalmak megszűnéséhez az usucapio libertatis megkövetelését igyekeznek bemagyarázni. Ennek a nézetnek a hívei előszeretettel idézik a c. 16. Cod. de usufr. (3. 33.) „... nisi talis exceptio usufructuario opponatur, quae etiamsi dominium vindicaret, posset eum praesentem vel absentem excludere“ végső szavait. Ha azonban Justinianus ezekkel a szavakkal nem az idő tekintetében életbe léptetett reformra, hanem azokra a kívánalmakra (ellenkező cselekmény, iustus titulus, bona fides) is óhajt czélozni, a melyek fenforognak akkor, ha dominiumról van szó, majdnem kizárólag a harmincesztendei praescriptio állana elő, s az (ingók feletti haszonélvezetnél egy esztendő, az ingatlanok felettinél pedig két esztendőt megkövetelt ius civile-től eltérőleg) általános érvényűnek az említett constitutióban is hangoztatott, úgy ingókra, mint ingatlanokra vonatkozó, inter praesentes 10, inter absentes 20 esztendei csak kivételesen: azaz (csak haszonélvezetről beszélve) ha a proprietarius egy

tia fructuary; sed adhuc esset necessaria possessio proprietary; per quam is libertatem reuocaret: non quidem per Vsucapionem; sed per longi temporis Praescriptionem; vt mihi partim ratio iuris; partim ipsa Imperatoris verba videntur demonstrare...” Galvanus: De vsufructu. Patavii, 1650. Pp. 600—601.

„... Nur die Extinctivverjährung des Niessbrauchs hat Iustinian sowohl in Rücksicht auf das Object als auf die Form abgeändert, indem er den Unterschied zwischen beweglichen und unbeweglichen Gegenständen des Niessbrauchs hier aufhob, und ausserdem verordnete, dass zur Erlöschung desselben nicht mehr der blosse Nichtgebrauch hinreichend seyn, sondern auch der ruhige Besitz des Eigenthümers, wodurch dieser die Freyheit behauptet, hinzukommen soll. L. pen. C. de vsufr.“ Gros: Geschichte der Verjährung nach dem Römischen Rechte. Göttingen, 1795. S. 80.

„Der Ususfructus soll durch blossen Nichtgebrauch nicht verloren gehen, sondern nur wenn ausserdem ein Anderer ihn durch zehn oder zwanzig Jahre hindurch fortgesetzte Ausübung erworben hat.“ „... der Ususfructus geht non utendo nicht verloren, ausser wenn dem Fructuar die Einrede der vollendeten zehn- oder zwanzigjährigen libertatis usucapio entgegengesetzt werden kann.“ Buchholtz: Versuche über einzelne Theile der Theorie des heutigen Römischen Rechtes. Berlin, 1831. S. 193, 195.

Pellat: De la propriété et de l'usufruit. P. 168.

Ducaurroy: Inst. nouv. expl. I. P. 245, n. 438.

Hofacker: Princ. Iur. Civ. §. 1124.

Pufendorf: T. III. Obs. 188. §. 16.

fructuariusnak hitt harmadiktól bona fide megszerezte dolga liberatióját, s ezen a jogcímen élvezett is, s ha egy harmadik jóhiszeműleg megszerezte a dolgot, mint szabadot, vagy a haszonélvezetet mástól, mint a fructuariustól, s ezen a címen élvezett. Ellene szól még az efajta magyarázatnak az említett constitutióban, s a c. 13. Cod. de servit. (3. 34.)-ban az előbbi jog szerint megkövetelt idő ki nem elégitő rövidségének mintegy indokolásszerű hangsúlyozása által nyújtott hiteles magyarázata a *talis* kifejezésnek, a dominiumot, illetve ususfructust igénylő elleni exceptióknak egymástól elütő természete, a távollévők, s jelenlévők közt teendő különbségnek szem elé tartása, annak kategorikus kijelentése, hogy a szolgalmak *non utendo* elveszítetnek, a libertatis usucapio-nak mindenütt, még a Bazilikákban is, mélységes hallgatással való mellőztetése, s már magában véve a külteki szolgalmaknak folytonos gyakorlatot meg nem követelő természete is.¹⁾ Szembeszökő ezek alapján annak az okoskodásnak az erőltetettsége is, a mely a §. 3. Inst. de usufr. (2. 4.) „Finitur autem ususfructus . . . non utendo per modum et tempus: quae omnia nosra statuit constitutio“ szövegtörődékében a *quae omnia nostra statuit constitutio* szavakat a közvetlen előbbi szavakra vonatkoztatva a fenti mondatnak azt az értelmet tulajdonítja, hogy a haszonélvezet elvész a constitutióknak által meghatározott mód szerinti, s idő alatti non usus folytán. Nem említve azt, hogy ha helyes is lenne ez a vélemény, a fentebbi pár sor az ususfructusnak libertate simul usucapta non usus folytáni extinctióját csak abban az esetben erősítené meg, ha a hivatkozott császári rendeletből ez beigazolást nyerne (ez pedig, mint láttuk, nem állitható): maga a mondat szerkezet, s

¹⁾ „Mais nous n'adoptons pas cette interprétation. Elle nous paraît en désharmonie avec la nature des servitudes rurales, dont l'exercice étant discontinu peut avoir cessé complètement et depuis longtemps, sans qu'il y ait eu aucun fait contraire de la part du propriétaire de l'héritage servant. Il y a plus: Justinien parle expressément, pour la perte par le *non-usage*, de la prescription par dix ans contre présents ou vingt ans contre absents. Or, l'interprétation qu'on veut donner aux expressions de sa constitution sur l'usufruit, rendrait à peu près totalement impossible l'application de cette prescription, et y substituerait en réalité la prescription de trente ans, sans distinction d'absence ni de présence.“ Ortolan: id. mű. P. 425.

Theophilus paraphrasisa kétségtelenné teszi, hogy a *modus* a jogositottra, s nem a terheltre vonatkozik; s így ennek, a különben elismerjük, elég pongyola fogalmazású szövegnek az értelme: „Elvész a haszonélvezet . . . a megfelelő módon való, s az előírt idő alatti non usus folytán.” Azoknak a nézete, a kik a non usus per modum alatt abusust akarnak érteni,¹⁾ vagy a constitutionál meghatározott használási módtól elütöt,²⁾ illetve a per modum et tempus-t per modum temporis-szal³⁾ magyaráztatják, sokkal ingatagabb talajon nyugszik, semhogy czáfolásnak éreznők a szükségét. Könnyen kimutatható végre annak a nézetnek a tarthatatlansága is, a mely az ingók feletti haszonélvezet non usus általi megszűnéséhez a justinianusi jogban már három esztendőn keresztüli nem gyakorlást is elégnek tekint. A c. 16.-ban ugyanis az exceptio alatt exceptio usucapionis libertatis a servitute semmiképp sem érthető. Egyrészt szokatlan az exceptio kifejezésnek ily értelemben való alkalmazását, sőt seholsem találhatni; másrészt az említett constitutióban magában a praesentia és absentia közötti különbségtétel a longi temporis praescriptio-ra utal, a melyben pedig úgy ingók, mint ingatlanok feletti személyes szolgalmak tiz-, illetve huszesztendei non usus folytán szűnnek meg.⁴⁾ Tehát nem állitható, mintha a c. 16.-ban csak az egyetlen változás a praescriptio extinctiva-nak az usucapio libertatis-szal való felcserélése lenne, s az időtartam tekintetében újabb intézkedést csak a c. un. Cod. de usucap. transform. (7. 31.) hozott volna be. Paulus ad Plautium irt munkájának XV. könyvéből vett, s a fr. 35. Dig. de serv. praed. rust. (8. 3.) alatt található töredékében Atilicinus után állítja, hogy egy fejedelmi leirat értelmében a vízvezetési szolgalomnak vis maior okozta non usus folytán bekövetkezett megszűnése esetében a szolgalom restitúciója a méltányosságnak a követelménye. Ezt a fejedelmi döntést a szolgalmak tekintetében általános érvényűnek, s így a haszonélvezetre is alkalmazandónak vehetjük. A fr. 7. Dig. quemadm. servit. amitt. (8. 6.) szerint 20 év

¹⁾ V. ö. Glück: IX. 370.

²⁾ Donellus: X. 17. §. 17.

³⁾ Noodt: De usufr. Lib. II. Cap. IX. An usufructus Iure Civili amittatur non utendo per modum? credi: sed errore. Opp. I. 462.

⁴⁾ V. ö. Unterholzner: id. munka. II. S. 200—201. §. 223.

kivántatik az extinctióhoz, ha a szolgalmi jog egy hónapi vagy hosszabb időközökben gyakorolható. Ha a haszonélvezet a haszonélvező személyében fellépő confusiótól különböző módon szűnik meg, a *ius utendi et fruendi* visszatér a nuda *proprietas*-hoz a megszűnés mérvéhez képest részben avagy teljesen, ha ugyan a növekedéskor ezt egy időre el nem odázza. Az élvezés és használás jogának a *proprietaryus* által való gyakorolhatása, — a melyre a kilátást a nuda *proprietas* fogalma magába zárja, — *servitute finita* mintegy növekedése a nuda *proprietas*-nak; avval egy dolgot, — s nem kettőt: úgymint csonka tulajdont és haszonélvezést, — alkot.¹⁾ Az így előállott *plenum dominium* tehát, — a mennyiben csak lehetséges, — a nuda *proprietas* minőségét ölti magára.²⁾ A *proprietaryus* halála, *capitis minutio*-ja, a dolog elidegenítettése, s végül, — bár a kommentátorok az ellenkezőt állítják, — a jó családapától megkövetelt *diligentia* ki nem fejtése, az élvezéssel való abusus a haszonélvezetet megszüntető okok között nem szerepelnek. S épp ezért, bár gátolhatja a *proprietaryus* a *fructuarius* az élvezésben mindaddig, míg nem javít, ha foganatosítja a *fructuarius* az általa viselendő reparatiót, újra megkezdheti az élvezést és használást.³⁾

1) „L'usufruit, lorsqu'il avait pris naissance, s'était séparé de la propriété. Il s'y réunit lorsqu'il s'éteint, et s'y réunit pour la totalité s'il s'est éteint en totalité; pour la partie seulement qui s'est éteinte, s'il ne s'est éteint qu'en partie . . . La réunion de l'usufruit à la nue-propriété ne constitue point pour le nu-propriétaire une acquisition. Elle ne fait pas entrer dans son patrimoine une chose nouvelle et distincte. Elle lui rend simplement l'exercice du droit d'user et de jouir de sa chose. Or, ce droit était déjà compris dans son droit de propriété. L'existence de l'usufruit ne l'avait pas détruit; elle en avait seulement empêché, pour un temps, l'exercice et la manifestation.” Genty: id. mű. Pp. 330—331.

2) „Si proprietatis nudae in dotem datae ususfructus accesserit, incrementum videtur dotis, non alia dos . . .” [fr. 4. Dig. de iure dot. (23. 3.)]

3) A haszonélvezeti jog gyakorlásának az elzálogosításáról, illetve ennek megszűnéséről már a 119-dik, s az 53-dik lapon lett említés téve. V. ö. idevágólag Büchel: Ueber iura in re und deren Verpfändung. Marburg, 1834. S. 99. Ugyanott ő a 2) jegyzetben ezeket mondja: „Durch bloßen non usus kann jedoch die verpfändete Personal-Servitut nicht erlöschen (?), wie sich dies bei der habitatio, die überhaupt durch bloßen Nichtgebrauch nicht erlischt, fr. 10 pr. de usu et habit. (7. 8) von selbst versteht, aber auch bei dem verpfändeten Niessbrauche wegen fr. 15. s. f. fr. 38. 40. de usufr. (7. 1.) angenommen werden muss.”

A non usus azonban nem csupán a haszonélvezet dologi jogát, hanem a haszonélvezet követelhetésére jogosító személyes jogunkat is, legalább Justinianus óta, elenyészteti. Sőt lehet mondani, hogy az egyetlen specialis megszűnési mód, a mely úgy az ususfructus, mint a creditum ususfructus tekintetében egyaránt közösen alkalmazást lel. A felek akaratától függő acceptilatio-, mutuus dissensus-, novatio-, pactum de non petendo-ról stb. nem is beszélve, — igaz ugyan, hogy a dolog interitus, mutatioja a hitelező statusváltozása, halála¹⁾ is megszünteti a creditum ususfructus-t; azonban ezek a megszűnési okok minden obligatióra alkalmazhatnak. A haszonélvezetnek vagy a tulajdonnak a hitelező által történő megszerzése pedig nemcsak az ususfructusra vonatkozó obligatió, hanem egyéb személyi, s dologi jogoknál is érezteti, ha két causa lucrativa forog fenn, az extinctiv hatást, azaz a haszonélvezet esetében, ha az acquisitio is ingyenes, s a haszonélvezet credituma sem járt ellenszolgálatokkal. [§. 6. Inst. de leg. (2. 20.)] Ha hozzávesszük még, hogy a terminus elérkezése, a conditio teljesedése, — mint egyáltalában az obligatiót, — a csak dologi jogokra alkalmazható cessio iudiciaria, s a debitor jogának a resolútiója, — mint-hogy tartozhatni oly dolog haszonélvezetével, a melynek tulajdonosai nem vagyunk, — meg nem szüntetheti a haszonélvezeti kötelmet: lehetetlen, — bár a szövegek ezt látszanak tanúsítani,²⁾ — azonosítani a haszonélvezet, s a haszonélvezetre vonatkozó követelésünk megszűnési okait.³⁾ A c. 16. §. 1. Cod. de

1) Ilyen esetben ugyanis a személyes szolgálatnak jövődöbeli alanya enyészik el. Tekintve tehát azt, hogy a haszonélvezetre vonatkozó követelés természetére nézve átöröközhetetlen, idegenszerű színezettel bír a fr. 38. §. 12. Dig. de verb. obl. (45. 1.) intézkedése, a mely szerint az örökös a *sibi hereditique suo* stipulatióból kifolyólag keresetet indíthat. Voltaképpen azonban az efajta stipulatio két különböző részből áll; s úgy látszik, az is megkívántatik, hogy az örökös számára is stipulatióra lépettnék mégis bizonyos mérvben érdekében álljon a követelésnek az örökös által való behajtatása. A hozományok tanára vonatkozó töredékekben is gyakrabban említetnek esetek, a midőn örökösünk részére egyezményileg, szerződésileg biztosítunk egyes jogokat. A *sibi hereditique suo* kitételnek stipulatio alkalmával való érvényes használatását tehát valódi kivétel gyanánt el nem lehet fogadni.

2) §. 46. fr. Vat.

3) fr. 1. pr. Dig. quib. mod. ususfr. (7. 4.), c. 16. §. 1., pr. Cod. de usufr. 3. 33. V. ő. Genty: Pp. 337—350.

usufr. (3. 33.)-ből kitűnőleg az actio personalis ad petendum usumfructum inter praesentes 10, inter absentes 20 esztendő alatt évül el: különös intézkedése Justinianus császárnak, a mely míg egyes tudósokat arra indított, hogy tévedést lássanak benne, másokat arra birt reá, hogy el nem fogadható magyarázat-kísérletekkel csupán a már constituált haszonélvezet tekintetében fogadják el rendelkezését.¹⁾

15. §. A rendhagyó haszonélvezet.

A rendhagyó haszonélvezet a valódi haszonélvezetnek az utánzatát, különleges mellékalakzatát képezi; külsőleg ehhez teljesen simul, bár belsőleg lényeges különbséget mutat fel. Így keletkezés, megszűnés, s az óvadék tekintetében a valódi haszonélvezet szabályainak hódol; ettől, — mint látjuk, — részben a nevét is kölcsönzi; s csupán a quasi fructuarius, s a visszakövetelésre jogosult között a haszonélvezet tartama alatt fennálló viszony tekintetében van eltérés. Épp ezért, bár tárgyalása voltaképpen a kötelmi jog keretébe tartozik, az írók majdnem mindnyájan a dologi jogban, még pedig közvetlenül a valódi haszonélvezet után szokták fejtegetni tanait. Az említett okok miatt a haszonélvezetről szóló jelen monographiánk sem számíthatna arra, hogy teljesnek tekintessék, ha a rendhagyó haszonélvezet jogi intézményének a méltatása nélkül zárnók le. Terminológiájára vonatkozólag ismételve megjegyezhetjük, hogy a tág értelemben vett haszonélvezeti jog az elhasználhatatlan dolgok feletti, azaz a valódi, tulajdonképpen, szűkebb értelemben vett haszonélvezetet, nemkülönben a nem valódi, rendhagyó haszonélvezetet, másképpen álhaszonélvezetet, a quasi ususfructust foglalja magában. Több tudós a jogok feletti haszonélvezet eseteiben sui generis alakokat vél felfedezhetni, s kirekeszti ezeket a quasi ususfructus köréből: evvel a névvel csak az ususfructus earum rerum, quae usu consumuntur vel minuuntur-t illeti. Mások a quasi ususfructus elnevezését az elhasználható dolgok feletti (testi dolgok feletti rendhagyó) ha-

¹⁾ Thibaut: Ueber Besitz und Verjährung. Jena, 1802. S. 141—142.

szonélvezeten kívül még a jogok (testetlen dolgok) feletti haszonélvezetre (a követeléseken, szolgalmakon, örökbérleten, örökhaszonbérleten, Publicius-féle tulajdonon, természetes kötelmeken, évjáradékokon, zálogjogon, kezesek elleni követeléseken, névre, bemutatóra, rendeletre szóló értékpapírokon, szerzői jogon, kereskedelmi üzleten, nyilvános és titkos társ részén constituált *ususfructus*ra) is kiterjesztették.¹⁾ A rendhagyó haszonélvezet nem a szokásjogból fejlődik. A *ius aequum* hatása alatt in honorem ultimarum voluntatum a tételes jogból fakad. Eredetét azonban az elhasználható dolgok felett creálandó haszonélvezet fogalmi lehetetlensége, s mindamellett gazdasági tekintetben érezhető czélszerű szükségessége, ennek az élet egyéb praktikus követelményei mellett a római jogászok által való jellemzetes, élesszemű felismerése a holtak szelleme iránti babonás tiszteletnél sokkal befolyásosabb tényezőként idézi elő. Egy ismeretlen keletű, valószínűleg a pogány császárság első tizedeibe illesztendő, s tartalmilag a fr. 1., fr. 2. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)-ban, s egyéb helyeken²⁾ említett SC. meghozatalára vezetnek a fenti indokok. Kimondja ebben a római tanács, hogy haszonélvezetet a vagyonhoz tartozó minden dolog felett lehet hagyományozni. Még ma is vita tárgyát képezi, mily terjedelemben szentesíti a senatus említett végzeményében a rendhagyó haszonélvezetnek a behozatalát? Egyesek szerint testetlen dolgok felett is lehetséges ettől az időtől fogva a haszonélvezet. Mások azonban a rendhagyó haszonélvezetnek ily alakban való kidomborodását a *ICTusok* jogfejlesztő magyarázatának tulajdonítják.³⁾ Nem hiányoznak olyan írók sem, a kik csupán az *ususfructus pecuniae* behozatalát szemlélik benne: szerintők az

¹⁾ Bürkel: id. m. S. 58., Hanausek: id. m.

²⁾ Így a fr. 12. Dig. usufr. quemadm. cav. (7. 9.)-, fr. 24. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)-, §. 2. Inst. de usufr. (2. 4.)-, fr. 69. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)-, c. 1. Cod. de usufr. (3. 33.)-ban.

³⁾ „Das Senatusconsult.... scheint sich.... ursprünglich nur auf verbrauchbare Sachen bezogen zu haben. Die sich an das Senatusconsult anschliessende Interpretation der Juristen hat dasselbe jedoch auch auf Rechte bezogen, wozu die später immermehr üblich werdende allgemeine Bedeutung des Wortes „res“ bequämen Anhalt bot.“ Hanausek: Die Lehre vom uneigentlichen Niessbrauch. Erlangen, 1879. II. Th. S. 41. V. ö. Galvanus: De usufr. c. 3. P. 17., Rosshirt: Vermächtnisse II. S. 172.

ususfructus nominis, s az ususfructus omnium bonorum a gyakorlatnak születte.¹⁾

Testi dolgok feletti rendhagyó haszonélvezet akkor forog fenn, ha a szolgálat tárgya elhasználható (vagy ilyennek tekintett) dolog, a mely, — minthogy elhasználás nélkül nem használható, — a szolgálatjogosult tulajdonába megy át, a ki finita servitute generice köteles azt restituálni, illetve, ha a constitúciónál kikötött ez, az értéket megtéríteni.²⁾ Az ususfructus irregularis másképpen quasi ususfructus tehát az idegen dolog feletti jogok közé nem sorakozik.³⁾ Főjellemvonását nem a gyümölcsöket a fructuarius tulajdonába juttató frui, hanem a dolog megsemmisülését, rendelkezésünk alól való kisiklását maga után vonó elhasználás képezi. A quasi ususfructuarius a haszonélvezetre kapott dolgoknak a tulajdonosa lesz. A traditio után bármely harmadik személy ellenében rendelkezésére állanak a tulajdonost illető jogorvoslatok. A *casus nocet domino* elvnel fogva a baleset kockázatát viseli. A gyümölcsöket ugyancsak az említett okból már a separatióval megszerzi. Jogát elidegenítheti. Azonban viszont a fructuariustól eltérőleg az őt terhelő

1) „Ein Senatsbeschluss erkennt das legatum ususfructus an verzährbaren Sachen (ususfructus pecuniae) an, die Praxis entwickelt daraus den ususfructus nominis und den ususfructus omnium bonorum....“ Kuntze: id. mű. S. 11.

2) Franknak meghatározása szerint: „Er ist nähmlich das Recht, eine verbrauchbare Sache oder eine nicht verbrauchbare, welche durch Parteiwillen einer verbrauchbaren gleichgestellt ist, zu gebrauchen und zu verbrauchen, mit der Pflicht, nach beendetem Niessbrauch eine andere Sache von derselben Beschaffenheit zurückzugeben, oder, falls dies bei der Bestellung besonders ausgemacht war, deren Werth zu ersetzen.“ (Ueber den uneigentlichen Niessbrauch an körperlichen Sachen. Göttingen, 1889. S. 7.) A használási jogosítvány kiemelését ebben a meghatározásban (mint Heldnél is) szerencsésnek nem tartom. Hogy elhasználhassak valamely dolgot, rendesen tulajdonosának kell lennem. A tulajdonjogban foglalt jogosítványok között pedig a használati túlbőven benfoglaltatik. De különben is a következő szavakból is eléggé kitűnik, hogy nem mint egyszerű képviselők jogosittatunk a consumptióra.

3) „Der Quasi-Ususfructus ist kein jus in re aliena, wie der eigentliche Niessbrauch, sondern ein durch die usufructuarische Caution geschütztes, im Uebrigen dem wahren Niessbrauche möglichst nachgebildetes Obligationsverhältniss.“ Held: Die Lehre vom „Ususfructus earum rerum, quae usu consumuntur vel minuuntur.“ Würzburg, 1848. S. 26.

kötelezettségek alól magát derelictióval ki nem vonhatja. A quasi ususfructus, s a mutuum közötti rendkívüli hasonlatosság elég alaptalanul indít egyes szerzőket arra, hogy az álhaszonélvezetet a kölcsönszerződéssel azonosnak hirdessék. Bár úgy az egyik, mint a másik a creditumnak azaz az in genere restitutio kötelezettsége ellenében tulajdonátszállást eszközölő szerződésnek az alfaja, a 29-dik lapon felhozottakból kitünőleg, — bár ott mivel a kölcsönnek tárgya res fungibilis, szándékosan helyettesíthető dolgokról, mint a (rendhagyó) haszonélvezet tárgyairól beszéltünk elhasználhatók helyett, — egymástól való különbözőségek kis körülményekkel könnyen konstataálható. Tárgya rendszeren elhasználható dolog, a mely a legtöbbször helyettesíthető is, bár ez a két fogalom, — mint az újabb tudósok a régebbi iskolákkal szemben kézzelfoghatólag beigazolták, — okvetetlenül nem mindig fedi egymást. Azonban ha a felek megegyeznek maguk közt, elhasználhatatlan dolgokon is lehetséges az álhaszonélvezet. Létrejön a rendhagyó haszonélvezet végakarati intézkedés, leggyakrabban legatum ususfructus omnium bonorum rendelkezése esetén, élők közti szerződés, a törvény parancsa, s birói rendelkezés következtében. Az obligatio ad restituendum lényegéhez tartozik; ezért elbirtoklás útján nem szereshető, s occupatio által soh' sem alapítható. A fr. 5. pr. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)-ban Ulpianus tanítja, hogy a tanácsvégezés értelmében idegen dolog felett is lehetséges a quasi ususfructus-nak az elrendelése. A legatarius tulajdonát képezett tárgy felett azonban rendhagyó haszonélvezetet nem lehet hagyni, mivel senki sem tisztelhető meg a saját dolgával. Megáll azonban a heres dolga feletti constitutio elrendelése. Harmadik vagyonához tartozó dolog felett csak a dolog illetén minőségének a tudatával biró testator rendelhet érvényesen rendhagyó haszonélvezetet el. A megterhelt köteles a végrendelkező szándokának megfelelően eljárni: s eadem qualitas-, és quantitas-t, vagy az értéket a persona honorata-nak haszonélvezésre csak akkor szolgáltatja ki, ha jelzett dolgát a tertia persona nem hajlandó eladni.¹⁾ A dies cedens a hereditatis aditio-val esik össze. [fr. 1. §. 2. Dig. quando dies

¹⁾ Glück: IX. 415., Held: Die Lehre vom „Ususfructus earum rerum, quae usu consumuntur vel minuuntur.“ Würzburg, 1848. S. 55., Frank: S. 26.

(7. 3.]) A quasi ususfructus legatarius csak személyes jogot nyer az örökös ellen, a melynél fogva követelheti, hogy az óvadék szolgáltatása után a haszonélvezet tárgyaiként kijelölt dolgok felett tulajdoni jog constituáltassék számára.¹⁾ A régebbi íróknak és Elversnek²⁾ közvetlen tulajdonátszállást vitató elméletét a fr. 7. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.),³⁾ s a fr. 1. §. 17. Dig. ut legator. (36. 3.)⁴⁾ világosan lerontja. Az előbbi töredék 'transferri debet' kifejezése a tulajdonátszállás eszközlésének a kötelelességét, s nem a tulajdonátszállást jelzi. Az utóbbi szöveg szerint pedig, ha a legatum quasi ususfructus dologi jogot teremtene azaz a tulajdon közvetlen átszállását eredményezné, a kérdéses tíz pénzdarabot a már cautiót szolgáltatott fructuarius is vindicálhatná. A fragmentum szerint ugyanis individualiter meghatározott bizonyos mennyiségű pénzdarab felett az egyik egyénnek tulajdoni jog, a másiknak haszonélvezet lesz hagyományozva. A fr. 19. Dig. de usu et usufr. (33. 2.)-nak megfele-

¹⁾ Frank: S. 25., Bürkel: S. 127—130., Fritz: I. S. 350.

²⁾ Elvers: S. 589., Glück: IX. 414., Lochner: Diss. de usufr. pecuniae. Erlangae, 1783. „... lam vero sub NERONIS imperio alio SCto differentia haec legatorum prope est sublata, neque dubium est, quin ab eo abhinc tempore pecuniae quoque vsusfructus tam per vindicationem, quam per damnationem relinqui potuerit, quum generatim id quoque de vsufructu statuat PAVLVVS. Quae quamuis ita se habeant, extra tamen dubitationem positum est, pluribus modis vsumfructum pecuniae legari posse, omnesque in illo locum habere, qui in alio vsufructu legato obtinent.... Quae omnia quum de legato vsusfructus generatim spectato valeant, merito quoque ea ad pecuniae vsumfructum applico; nihilo tamen minus ex legibus ipsis diuersos modos vsumfructum pecuniae legandi, probare possum....” §. XVI. PP. 28, 29.

³⁾ „Si tibi vini, olei, frumenti ususfructus legatus erit, proprietates ad legatarium transferri debet, et ab eo cautio desideranda est, ut, quandoque is mortuus aut capite deminutus sit, eiusdem qualitatis res restituatur, aut aestimatis rebus certae pecuniae nomine cavendum est; quod et commodius est. Idem scilicet de ceteris quoque rebus, quae usu (abusu *Hul.*) continentur, intelligemus.”

⁴⁾ „Si decem, quae in arca erant, mihi legata sint, tibi eorum ususfructus legatus sit, si pure utrique legatum sit relictum, is, cui proprietates legata est, ipso iure decem vindicabit, fructuarius autem ex Senatusconsulto acturum, et quinque vsumfructum petiturum constat; sed quum decem vindicat proprietarius, per exceptionem doli repelli, qua fructuarius de restituendis quinque heredi cavit....”

lőleg a proprietatis legatarius az ususfructus legatarius-szal versenyez a pénzdarabok feletti haszonélvezet tekintetében. A proprietasszal megtisztelt ipso iure vindicálja az összes pénzdarabokat: neki dologi joga van felettök. A fructuarius csak a felényit igényelheti a senatusconsultum alapján....

Tegyük fel, hogy egy római polgár végrendelkezik; örökösét azonban csak a haszonélvezetre instituálja. Ha van társörökös, s ez a hagyatékot megszerzi, a haszonélvezetre kinevezett hagyományos gyanánt szerepel. Ha azonban senki sem versenyez vele, vagy azért, mivel társörökös nincs kinevezve, vagy az instituált coheres bármi okból elesik, az említett heres, noha eredetileg csak az ususfructusra lett instituálva, heres ex asse.¹⁾ Abból, hogy a Digestáknak egyes szöveghelyei a res aliena feletti quasi ususfructus hagyományozását lehetségesnek mondják, a mely esetben, mint említettük ezt, a heres az illető dolog megszerzésére, s annak a legatarius részére történő restitúciójára köteleztetik, a mi nem történhetik másképpen, mint élők közti traditio-kisérté szerződés útján, teljes joggal vonhatjuk le, mint consequentiát, hogy a quasi ususfructus constitutív módjai között, bár a források kifejezetten nem említik meg, a contractus inter vivos is szerepel.²⁾ Sőt a legált quasi ususfructus keletkezési oka is szerződés: a dolog átadása a visszaszolgáltatási kötelezettség kikötésével.³⁾ A 92–94. oldalakon előadtuk a család-jogba tartozó azt a többrendbeli esetet, a melyben a törvény intézkedése folytán egy vagyon vagy vagyonhányad felett illet valakit haszonélvezet. A vagyonhoz tartozó elhasználható dolgok felett természetesen csupán rendhagyó lehet. Igaz ugyan az, hogy a családgyermek peculiumát haszonélvező atya, ha ez a különvagyon elhasználható dolgokat is tartalmaz, vagy azokból áll, tehát akkor is, ha a haszonélvezet rendhagyó, az óvadéknnyújtás alól mentesítve van; mégsem láthatunk ilyen esetben rendhagyó haszonélvezet helyett csak a rendhagyó haszonélvezetre emlékeztető viszonyt, mivel a quasi ususfructus lényeges

¹⁾ Held: S. 55., Windscheid: §. 553., 1.

²⁾ A régebbiek közül az elleneseket felsorolja Walchius: id. m. P. 163.

³⁾ Holtendorff: Rechtslexicon. II. Auflage. Leipzig, 1876. S. 409. Nr. 1495., Frank: S. 26–27., Hanausek: S. 22., Glück: IX. 410., Elvers: S. 583., Held: S. 58.

alkatrésze, az obligatio ad restituendum jelen van és teljesen egyre megy, vajjon a törvényből vagy az óvadékból származik-e az? Létrejöhet végre, mint a 91-dik oldalon feltüntetettek szerint a valódi haszonélvezet, bírói intézkedés folytán osztálypereknél, ítéletek foganatosításánál, a mennyiben a dolgok, a melyeken haszonélvezet constituáltatik, elhasználhatók, vagy közöttük elhasználhatók fordulnak elő. A cautio quasi usufructuaria, a melyről a 111-dik oldalon is volt már szó, a quasi fructuarius-tól a végből követeltetik, hogy a szolgálat végeztével tantundem eiusdem qualitatis-t származtat vissza. Ha a felek megegyeznek ez iránt, a constitutiókori (s nem a szolgálatvégeztékori) értéket is lehet restituálni.¹⁾ Azonban megegyezés hiányában sem az egyik, sem a másik nincs jogosítva követelni annak az adását, illetve elfogadását. Ilyen esetben kötelező a generice történő restitutio, hacsak ez a quasi fructuarius-nak aránytalan megterhelésével nincs összekötve, vagy, a midőn szintén ez az eset állna be, ha elhasználhatatlan dolog a rendhagyó haszonélvezet tárgya. Több esetben olvitázhatatlanul nagyon tanácsos a pénzben való restitúcióra irányuló kikötés. Azonban ehhez mind a két fél egyező akarata szükségeltetik. Egyoldalúlag való követelése nem forrásszerű.²⁾ Ez a pont különben eléggé vitás. Fritz (I. S. 350.), Bürkel (S. 44.), Dernburg (Pand. §. 249. Anm. 4.) azt hiszik, hogy az érték csak megelőző kikötés esetében szolgáltatható. A quasi ususfructuarius obligatio alternativa-járól nem beszélhetni. Őt igazságtalanul és indokolatlanul előnyben részesítnünk nem lehet. Az értékszolgáltatás kikötését Fritz szerint csak a quasi fructuarius, Dernburg szerint bármelyik fél követelheti. Puchta (Pand. §. 182.), Madai (S. 141.), Sintenis (Civilr. S. 563.) azt a nézetet teszik magukévá, hogy kikötés hiányában a quasi fructuarius vagy az aestimatiót, vagy a dolgot restituálja tetszése szerint.... Finita servitute a dolog vagy az aestimatio személyes keresettel követelhető. Arra vonatkozólag, vajjon a cautio quasi fructuaria-t el lehet-e engedni, a cautio fructuaria-ról mondottakra elegendő utalnunk. A quasi ususfructus-t non usus, consolidatio, rei interitus, de-

¹⁾ fr. 7. Dig. de usufr. car. rer. (7. 5.)

²⁾ Hanausek : S. 29—32.

structio, specificatio, mutatio meg nem szünteti. Különben, mint a verus ususfructus-nak, a proprietarius által elfogadott lemondás, a capitis deminutio (a justinianusi jogban csak a maxima és media, a pandektajogban pedig ez egyáltalában nem), a halál, a dies, conditio beállta, jogi személynél száz év eltelte, továbbá az a körülmény, hogy a jogosult a restitutiót követelhetők successor universalis-a lesz, az álhasonélvezetnek is mind véget vet. Végre megszűnik néha a törvénynél fogva pl. a mater binuba kárára, mint a c. un. Cod. si sec. nupserit mulier (5. 10.), — a melyet, bár a szerzők rendesen elhagyják, a verus ususfructus tekintetében is alkalmazandónak talállok, — előírja ezt.¹⁾ A tulajdonos rei vindicatio-t, actio in rem Publiciana-t indíthat, ha a quasi fructuarius az ő beleegyezése és óvadék nélkül nyerte el az álhasonélvezet tárgyát. Interdictum quod legatorum-ot a megkívántató feltételek fenforgásakor az örökös kérhet. Ha azonban a dolog már elhasználtatott, condictio sine causa illetve in factum actio emelhető a proprietarius által. A quasi fructuarius-nak kereseti joga csak a cautionyújtás után van. Tehát képesnek kell lennie annak a beigazolására, hogy az óvadékot megadta, illetve azt felajánlotta akár maga személyesen, akár más valaki helyette; vagy ki kell mutatnia azt, hogy az óvadék alól törvényileg vagy az érdekelt részéről mentesítve van. A tulajdonába jutott dolgot rei vindicatio-val, negatoria in rem actio-val védelmezheti. Az örökösként tekintendő álhasonélvező hereditatis petitio-hoz folyamodhatik; a legatarius-ként jelentkező követelhet cautio legatorum servandorum causa-t,

¹⁾ „Quod si demum ad modos, quibus pecuniae vsusfructus finiatur, respiciamus, merito animaduertendum est, duos saltem in legibus nominari, videlicet *mortem ac capitis deminutionem* . . . Nemo tamen arbitrari debet, praeter hos duos modos, finiendi vsumfructum pecuniae, nullos dari alios . . . etiam alii modi cogitari possunt, quibus pecuniae vsusfructus finiri potest. Dubio nimirum caret, quin quoque *consolidatione* y) *non vou per decem, vel viginti annos* z) *lapsei temporis, ad quod, vel conditione existente* a), ad quam vsque est relictus, cesset; quumque hoc obtinere possit, siue sit verus, siue sit quasi vsusfructus, pecuniae vsusfructus: vsusfructuarius, si verus est, iure quoque illo priuatur, *ob rei interitum* b)“ y) §. 3. I. de vsufructu. Lavterbach Diss. de confusione. thes. 30. et 45. z) L. pen. §. 1. C. de vsufr. a) L. 5. et 12. C. de vsufr. b) §. 5. I. de vsufructu. Lochner: Diss. inavg. ivrid. de Vsufructu pecuniae. Erlangae, 1783. §. XXII. PP. 34—36.

actio in personam-ot (az örökös ellen), *actio in rem*-et indíthat, utiliter *actio Serviana*-t emelhet, ha a *dies cedens* elérkezével a *traditio* nem lett foganatosítva, s a rendhagyó haszonélvezet esetleg a végrendelkező saját dologán hagyatott, illetve a *fructuarius tacita hypotheca specialis*-át érvényesíteni igyekszik. A tradícióval a dolog tulajdonosává vált, azonban az óvadék utólagos szolgáltatására irányuló kikötésnek eleget nem tévő *quasi fructuarius cautioszolgáltatásra*, s a mennyiség restitúciójára *condictió*kkal kényszeríthető. Az óvadéknak utólagos felajánlásával a kereset alól menekül. Ha óvadékot adott a *quasi fructuarius*, csupán *finita servitute* indítható ellene, kezesei, örökösei ellen *actio ex stipulatu* a megegyezésnek megfelelőleg a dolog vagy az érték megtérítése céljából. Ha a dolog átadásakor a *cautio* sem nem követeltetett, sem el nem lett engedve, *durante servitute* csak *cautio*, végeztével *restitutio* kérhető.¹⁾ A *cautio* iránt indított kereset *condictio incerti*, s nem *causa data causa non secuta*. A *cautio*ról lemondott visszakövetelésre jogosítottnak a szolgálat tartama alatt nincs keresete; végeztével *condictio sine causa* emelhető általa.

Hatályra nézve a haszonélvezethez hasonló dologi (*Brinz* szerint kötelmi) jog, a melynek azonban szolgalmi miségét többben tagadják, csupán a gyakorlás tekintetében átruházható, személyes szolgálat erejénél fogva hozható létre. Az *usus* gyakorlását másra átruházni nem lehet: *ususfructus* tehát az említett értelemben az *usuarius* nem alapíthat. A *fructuarius* által constituált dologi jog, bár a haszonélvezetnek alárendelt dolog, s nem a jog képezi a tárgyat, — épp ezért tarthatatlan *Büchel*,²⁾ s *Windscheid*³⁾ nézete, mintha az *ususfructus servitutum* esete

¹⁾ „Si pecuniae sit ususfructus legatus vel aliarum rerum, quae in abusu consistunt, nec cautio interveniat, videndum finito usufructu an pecunia, quae data sit, vel ceterae res, quae in absumptione sunt, condici possint. Sed si quidem adhuc usufructu cautionem quis velit condicere, dici potest, omissam cautionem posse condici incerti conditione; sed si (si male om. Hal., Vulg.) finito usufructu, ipsam quantitatem Sabinus putat posse condici; quam sententiam et Celsus libro octavo decimo Digestorum probat; quae mihi non inarguta videtur.“ [fr. 5. §. 1. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)]

²⁾ Büchel: Lehre vom Nießbrauch. 49.

³⁾ Windscheid: IV. Aufl. I. 636. Anm. 5.

kivételt alkotna a *servitus servitutis esse non potest* sarkalatos elv alól, — csupán rövidség okáért illetetik a nem forrásszerű *ususfructus* *ususfructus* névvel a pandektisták részéről. Az utóhaszonélvezőt kötelezhetjük, hogy a nyert dologi jogot visszaszármaztassa *causa extinctiva* esetén, illetve már a constitutiókor kiköthetni azt, hogy az ő személyében beálló megszűnési okok a gyakorlási jog megszüntét eredményezzék.

A *quasi ususfructuarius* által jogának tárgyán úgy *ususfructus*, mint *quasi ususfructus* constituálható. Ő voltaképpen tulajdonos; s épp azért az utóbbi esetben sem beszélhetni szolgalmáról.

A telki szolgalmak felett egyes írók felfogása szerint haszonélvezet nem lehetséges. A fr. 1. Dig. de usu et usufr. (33. 2.) nyilatkozik idevágólag, a hol Paulus Sabinushoz irt harmadik könyvében azt hangoztatja, hogy a telki szolgalmak felett hagyományozott használási, illetve haszonélvezési jog alakilag a tanácsvégzemény értelmében meg nem adható; valóban azonban mégis foganatosítandó a végintézkedőnek a szándoka.¹⁾ A jelzett szöveg, — a melynek különben 5-dik sorában Cuiacius *ut*-ot, Mommsen, Hanausek *aut*-ot olvas, a 3-dik sorában levő *id*-et Böcking, Schmidt a hagyományozott dologra, Hanausek elég erőltetetten a telki szolgalmra vonatkoztatja, — a glossátorok, Bürkel, Elvers, Noodt, Böcking szerint egy hagyományi telekhez tartozó, már megalapított, Cuiacius, Galvanus, Donellus, Faber, Voet, Schmid, Schmidt, Windscheid szerint még csak constituálendő, Otto, Oelrichs magyarázata szerint egy hagyományi telek javára megigért, azonban még meg nem alapított, Hanausek szerint pedig úgy constituálendő, mint constituált szolgalmat tart szem előtt. Noodt abban a véleményben van, hogy az *actio incerti*-nek nagyon is különböző igények céljából való megadatása abból magyarázható, hogy az előbbi

¹⁾ „Nec usus, nec ususfructus itineris, actus, viae, aquaeductus legari potest: nec erit utile ex Senatusconsulto, quo cavetur, ut omnium, quae in bonis sint, ususfructus legari possit, quia *id* neque ex bonis, neque extra bona sit; sed incerti actio erit cum herede, ut legatario, quamdiu vixerit, eundi, agendi, ducendi facultatem praestet; *aut* ea servitus constituatur sub hac cautione, ut, si decesserit legatarius vel capite minutus ex magna causa fuerit, restituatur.”

tan Sabinustól származik, a második Paulusnak nézete. Bürkel, a ki már *ususfructus omnium bonorum* esetében is telki szolgalmak feletti *ususfructust* is lát, mert a telek haszonélvezője az annak javára fennálló szolgalmakat is gyakorolhatja (noha ilyen esetben, mivel a telki szolgalmak csupán a telek *accidentiái* gyanánt jönnek tekintetbe, nem lehet szó *ususfructus servitutis*-ről), s a ki a *servitus servitutis esse non potest* elvet a SC. után egész terjedelmében fenn nem maradottnak tanítja, — a szigorúbb, s a méltányosabb felfogásnak élénk állításából igyekezik az ellenmondást elsimítani. Schmidt a *praestare* alatt (teljesen jogosulatlanul) személyi szolgalom megadását akarja érteni, s nem kötelmi jogi értelmében veszi ezt a szót. Hanausek magyarázata szerint Paulus fenti helye értelmében elegendő az illető *facultas praestatio*ja, ha az örökhagyót megillette a kérdéses szolgalom; a *legatarius* kötelmi jogot nyer; az örökös köteles a szolgalomban foglalt jogosítványok gyakorlásának a megengedését kieszközölni. Ha azonban a szolgalmat még csak ezután kell constituálni, úgy telki szolgalom constituálandó személyi korlátozással. Tehát ez a szolgalom a személyben előálló megszűnési okok folytán ér véget, bár feltételei a telki szolgalmak elvei szerint ítéltetnek meg.¹⁾

A *ius Publicianum quasi possessor*-a által constituált *ususfructus* vagy *quasi ususfructus* tárgyát szintén nem maga a *ius Publicianum*, hanem a dolog képezi. Csupán rövidség okáért beszélünk ilyen esetben *ius Publicianum* felett constituált *ususfructus*-ról. Az *ususfructus* constitúciójakor sem a *proprietaryus Publicianus*, sem a *fructuarius* részéről a *bona fides* meg nem követeltetik. Keletkezés, megszűnés, óvadék, s *restitutio* tekintetében a valódi illetve rendhagyó haszonélvezet elvei irányadók a szerint, a mint az egyik vagy a másik alakban jelentkezik a létrehozott jog. Az *ususfructus Publicianus* valódi szolgalomra vezet 10, illetve 20 esztendei *iusta possessio*, s a *constituens*

¹⁾ V. ö. Hanausek: id. m. 80—88., Böcking: id. m. 45—57., Noodt: Prob. II. IV. §. 1., Cuiacius: VII. 1335., Donellus: IV. c. 5. §. 4., Schmid: Linde's Ztschr. V. 338., Schmidt: Jahrb. d. gem. R. III. 259. Anm. 26., Windscheid: I. §. 206. Anm. 10., Elvers: 224., Exner: Kritik. 21. Anm. 40., Bürkel: 54., Oelrichs: Thes. III. 2. 92., Otto: Thes. V. 1201., Vangerow: Pand. VII. Aufl. §. 338., Voet: II. VIII. 4. n. 7., Cohnfeldt: Irr. Serv. 64—79.

vagy örököse személyében a *ius Publicianum*-nak elbirtoklás folytán valódi tulajdonná válása esetén.

Az *emphyteuta* és *superficiarius* által is constituálható haszonélvezet, illetve rendhagyó haszonélvezet. A létrejött szolgálat csak a praetor védelmében részesül. Az *ususfructus verus* tárgya maga a dolog. *Ususfructus irregularis*-nál az *emphyteusis* illetve *superficies* joga ruháztatik át a *fructuarius*ra, a ki kötelemileg restitutióra köteleztetik. Hanausek nézete szerint az *emphyteusist* illetve *superficiest* *ipso iure* megszűntető, avval már elejétől fogva vele járó szűnési okok véget vetnek a haszonélvezetnek is; az *emphyteusis*nak illetve *superficies*nek *derelictio* (a mi különben elég vitatott), *consolidatio*, a *dominus* részéről *usucapio libertatis* által való megszűnése azonban az előállott haszonélvezetet érintetlenül hagyja. Hogy megszűnjék, megkiváncsoltat, hogy önállóan érjen véget *non usus* folytán. Bürkel tanítása, a ki egyedül vitatja még behatóbban ezt a kérdést említett szerző előtt, ettől eltér némileg. A tulajdonos-alapította haszonélvezettől különösen az által különbözik szerinte ez a tárgyalt, valódi haszonélvezet, hogy az *emphyteuta*, illetve *superficiarius* jogának a tartamától függ, azaz nem a jog alaki fenmaradásától, hanem attól, hogy anyagilag a constituens-nél marad-e az *emphyteusist*, a *superficiest* kitevő jogositványoknak az összege? S épp ezért, ha a megszűnési ok a különvált jogositványt a tulajdonosra szállítja vissza, vagy annak következtében az *emphyteusis* véget ér, a kérdéses haszonélvezet is megszűnik.¹⁾

Annak a kérdésnek az eldöntésénél, vajjon követelések lehetnek-e haszonélvezetnek tárgyai, már a klasszikus jogászok között is nézeteltéréseket constatálhatunk.²⁾ S habár úgy az

¹⁾ Bürkel: 58–61., Hanausek: 69–79.

²⁾ „Post quod (postquam *Hal.*, *Vulg.*) omnium rerum ususfructus legari poterit; an et nominum? Nerva negavit, sed est verius, quod Cassius et Proculus existimant, posse legari. Idem tamen Nerva, ipsi quoque debitori posse usumfructum legari, scribit, et remittendas (eius) ei usuras.“ [fr. 3. Dig. de usufr. ear. rer. (7. 5.)]

„Post quod] CASVS. Dictum est s. eo in l. j. quod omnium rerum potest vsufr. legari. sed nunquid & nominum? vt ecce Titius habet debitorem. an possit mihi Titius illius nominis vsum legare? Et respon. quod sic. & Nerua dicit, quod non. sed male dixit: imò plus dico: quia etiam

egész középkoron keresztül, mint az új-korban napvilágot látott számtalan mű nyomán minden kétségen kívül megállapítható az, hogy átruházható követelések felett, akár dolog szolgáltatására, akár valaminek megtevésére, vagy valaminek abbanhagyására irányuljanak, szintén constituálható haszonélvezet,¹⁾ be kell másrészt vallanunk, hogy az *ususfructus nominis*-nak lényegét szigorúan a forrásokra támaszkodva teljesen kielégítő eredményel a számtalan elméletnek egyike sem képes felderíteni. A legutóbbi időből Stammler és Hanausek foglalkoznak a felvetett

ipsi debitori potest legare, & vsuras ei remittere: sed satis dare debet ille debitor, cui est legatus vsusfr.“ *CORP. IVR. CIV. IVST. CVM COMM. ACCVRSII* etc. *TOMVS PRIMVS CONTINENS DIGESTVM VETVS, LVGDVNI, MDCXVIII.* [Glossa ad fr. 3. Dig. (7. 5.) P. 942.] A glossatorok iskolájának két nagy alakja: Azo és Accursius az *ususfructus nominum*-ra vonatkozólag más-más tanokat hirdet. Az előbbi a c. 1. Cod. de usufr. (3. 33.)-hoz irt glossában *ususfructus nominis* constitutiójában *cessi*ót lát jelenlévőnek; a nomen átszáll a *fructuarius*ra, a jövődöbeli *restitutio* óvadékkal biztosítandó. Fenti titulus summájában pedig az *ususfructus pecuniae*-vel helyezi a követelésen constituált haszonélvezetet egyenlő rangra. Accursius a fr. 24. Dig. de usu etc. leg. (33. 2.)-hoz irt glossában a *fructuarius*nak csak a *constituens* vagy jogutóda elleni jogot biztosít. Az adós általa nem perelhető. A *dominus nominis* a kamatoknak, s a tőkének annak idejében való behajtására köteleztetik; s az óvadéknak a *fructuarius* által leendő megadása után tulajdonul, illetve haszonélvezetül köteles kiszolgáltatni. A glossatorok és tanítványaik Accursius nézetét karolják fel. (V. ö. Stammler: S. 28.) Ehhez a felfogáshoz viszonyítva már haladást jelez az az álláspont, hogy az adós ellen is felléphet a *fructuarius*, mint *procurator in rem suam*, a követelés tárgyát képező dolognak haszonélvezetre való, illetve a hozadéknak kiszolgáltatása céljából. Ahhoz azonban a *proprietaryus* kereseti engedményezése szükséges, hogy ad *proprietarytem* perelhessen a debitor ellen. „*Quo ad vero exactionem debitor., & pecuniarum, quas defunctus habere debebat, & in quibus reperitur creditor solus haeres vniuersalis, habet actionem contra debitores, & vsufructuarius non potest ad proprietarytem exigendam agere absq; cessione actionis sibi facta a proprietario: ad vsumfructum verò (adita haereditate) benè poterit vsufructuarius agere actione reali, & personali, tanquam procurator in rem suam...*“ *Tractatus Borgnini Cavalcanti Jurisconsulti Fivizanensis, de tutore, et curatore, et de vsufructu mulieri relicto. Francofurti ad Moenum. M. D. LXXII. P. 322. 198.*

¹⁾ *Ususfructus nominis*-ről természetesen nem beszélhetni, ha az adósnak a követelés élvezete hagyatik [fr. 3. Dig. de usufr. ear. (7. 5.)], vagy ha az örökösnek magának kell a kamatokat beszédni, s a megtiszteltnek kiszolgáltatni. Az első eset kamatelengedés életfogytiglan; az utóbbi *legatum redituum*, illetve a testator dolgának a hagyományozása.

kérdéssel önállóan, s nagyobb terjedelemben. Csak sajnálni lehet, hogy irataik majdnem egy időben tétetvé közzé, egymás nézeteinek bonczolható bírálgatásába nincs alkalmok bebocsátkozni. Stammler monographiájában a római jog ezen nagyméretű vitát felidézett kérdésének könyvészetéről, nemkülönben a fogalom-meghatározás körül keletkezett különböző iskolákról is beszámol, s iparkodik kimutatni azok gyengéit. Ő maga, — úgy látszik, — a napjainkban már elég avatag Recht am Recht elmélet híve; tanítása azonban voltaképpen alig különbözik lényegben az Azoteremtette cessionalis theoria felfogásától. A követeléseket is elhasználhatókra, s elhasználhatatlanokra osztja, a mint állaguk épségben tartása nélkül húzhatni hasznukat, vagy sem.¹⁾ Felettök nem valódi, s valódi haszonélvezetet vesz fel. Az ususfructus nominis-ban dologi jogot, a követelés folytán szolgáltatandó tárgyak feletti haszonélvezetet látó, Zielonacki és Rhode²⁾ ál-

¹⁾ „Gibt es sonach Forderungsrechte, deren naturgemässer Gebrauch und Nutzung nur ohne Eingriff in ihre Substanz geschehen kann, Andere, bei welchen dies während einer bestimmten Zeit nur möglich ist, und wieder Andere, bei welchen dies wenigstens ganz gleichberechtigt neben der gleichfalls möglichen Bestimmung der Nutzung durch Vernichtung statthaben kann: so sind nunmehr diesen Obligationen diejenigen gegenüber zu stellen, deren Geltendmachung nothwendig ihren Untergang herbeiführt, bei welchen keine Nutzung möglich ist, ohne in den Bestand der Forderung als solcher einzugreifen.... Demgemäss zerfallen.... auch die Forderungsrechte in verbrauchbare und unverbrauchbare....“ Stammler: Der Niessbrauch an Forderungen. Erlangen, 1880. S. 74., 75., 76.

Stammler elmélete bár újabb kifejezések mezébe van burkolva, alapjában véve egyenesági lemenője idősebb elméleteknek. — Schweppe az ususfructus nominis-ra rendesen a quasi ususfructus elveit tartja érvényeseknek; kivételképpen valódi haszonélvezet fenforgását is lehetségesnek mondja. „Auch an Capitalien kann ein *Usufr.* vorkommen (*usufr. nominum*); er wird aber in allen Stellen des Römischen Rechts aus dem Senatusconsult über den usufr. verbrauchbarer Sachen abgeleitet und dem *quasi usufr.* gleich behandelt; woraus schon von selbst folgt, dass der Fructuar über die Capitalien frei verfügt, aber auch die Gefahr derselben trägt.... Natürlicher wäre es ohne Zweifel, die Grundsätze des wahren *usufr.* anzuwenden, und es muss dies geschehen, wenn der Verleiher nichts als die Zuwendung der Zinsen beabsichtigte....“ Schweppe: Röm. Privatrecht. II. Bd. Göttingen, 1828. S. 195. §. 299.

²⁾ Zielonacki: Krit. Erörterng. über die Servitutenlehre nach Röm. Rechte. 1849., Rhode: Zur Lehre vom ususfructus nominis. Greifswald, 1876.

tal képviselt iskolának Dunker, valamint Bürkel¹⁾ által szintén czáfogatott felfogásáról ő is elítélőleg beszél. Egyetérthetünk vele, hogy ez az elmélet a kútforrásokból be nem bizonyítható; a felekre a legtöbb esetben eredeti szándékuktól különböző akaratot erőltet; s helyettesíthető dolgok mennyiségének a szolgáltatására irányuló követelésnél generice meghatározott dolgokon állitana dologi jogot. Hozzájárul ehhez az, hogy a még be nem peresíthető, kamatozó követelésnél a kamatokat nem húzhatná a fructuarius, mivel azok a követelés, s nem a dolog gyümölcseit képezik; s hogy Steinberger, — a ki a fentebbi nézetet csak species szolgáltatására irányuló követelés haszonélvezeténél fogadja el, — a helyettesíthetőség, s az elhasználhatóság fogalmait zavarja össze.²⁾ Az *ususfructus nominis*-t követelési jognak, az adós ellenében fennálló, s haszonélvezettel terhelt követelés használatára, s a tartozás tárgyát képező dolog szolgáltatására irányuló kötelmi jognak minősíteni igyekező theoriának szerzői³⁾ szerint a követelések feletti zálogjognál látható jogátváltozási folyamathoz hasonló jogátváltozásból magyarázható a fructuarius nominis-nak a behajtott követelési tárgyakon, — azok minőségéhez mérten, — verus, illetve quasi *ususfructus* nyérése. Azonban ennek joggal ellene lehet vetni, hogy a nem *pignus nominis* mintájára képzett *ususfructus nominis* és *pignus nominis* között nincsen az utóbbi szabályainak az *ususfructus nominis*-ra való átvitelére bennünket feljogosító lényeges és benső összeköttetés;

¹⁾ Dunker: Bemerkungen über den Niessbrauch an Forderungen. Arch. f. pr. Rechtsw. 1859. VI. S. 100—116., Bürkel: id. m. S. 62—70.

²⁾ „Der *ususfructus nominis*, wo letzteres eine *species* zum Gegenstande hat, ist nach dem Bisherigen ein (bedingter) *verus ususfructus*, und steht lediglich unter den über letzteren geltenden Grundsätzen. Deshalb erwähnen die Rechtsquellen auch niemals diesen Fall, oder heben ihn als einen besonderen hervor, sondern beschäftigen sich ausschliesslich mit dem *ususfructus nominis* an Quantitäten fungibeler, verzehrbarer Sachen (Tit. Dig. de usufr. ear. rer. qu. u. c. VII. 4.), worin eben zugleich ein Beleg für die Richtigkeit der obigen Auffassung liegt.“ Steinberger: Ueber den *ususfructus nominis*. S. 162. §. 8. Linde's Zeitschr. f. CR. und Pr. Bd. XI. Giessen, 1854.

³⁾ L. Wenig-Ingenheim: Civilr. §. 145. I. S. 357., Hoffmann: Servituten. 1838. I. Bd. S. 176., Elvers: Die röm. Servitutenlehre. 1854. S. 596, 257., Böcking: Pand. 1855. II. §. 166., Sintenis: Das prakt. gem. CR. 1869. §. 59., Molitor: La possession et les servitudes en droit romain. 1868. II. Ed. P. 401.

s hogy ha az *ususfructus nominis* a követelési jog feletti jog, a teljesítéssel a haszonélvezet is megszűnik; ha pedig követelési jognak tekintjük, az eredmény csak ismét az, t. i. a *solutio* folytán megszűnik a haszonélvezet. Stammeler is magáévá teszi ezeket az érveket, s ezek alapján az érintett elméletet forrásszerűtlenségén felül be nem bizonyítottnak, s teljesen elhibázottnak mondja. Bürkel, s ugyancsak a jogátváltozás eszméjével operáló Schmid¹⁾ nézete szerint a *fructuarius nominis* az adóstól kötelmi jog alapján követelheti a rendes vagy rendhagyó haszonélvezetnek a *nomen* értelmében szolgáltatandó dolgok felett való létrehozását. Az utóbbi esetben a követelés a *fructuarius*ra teljesen átmegy; az előbbiben a nuda *proprietas* restitúciója iránti követelés a *creditor*t illeti, míg a haszonélvezésre való átadásra irányulót a *fructuarius* igényelheti. Hálás ellenérv, hogy Bürkel szektájának módosított tanait a részvények feletti haszonélvezet esetére meg sem kísérli alkalmazásba venni. S a mellett nagyon is kéznél fekvő az az igazság, hogy az adóst két különböző szolgáltatás eszközzésére kényszerítenünk nem lehet; a tulajdonátadásra vonatkozó követelés esedékességekor az elfogadás követelésére jogosult adós esetleg bírói létbehelyezéssel menekülhet az *obligatio* alól. Fel lehet még ellene hozni, hogy be nem igazolható a kétféle követelésnek a főkövetelésben való dualisztikus benlappangása. Érthetetlen egyes esetekben pl. ha a debitor a *fructuarius*nak a dolgot már kiszolgáltatta, a követelés bifurkációja realizációjának a lehetősége. S különben is az egész elmélet, ha el is fogadható a *dare*-ra irányuló követeléseknél, a kamatozó kölcsönre kiadott, elhasználhatatlan, helyettesíthető dolgokra, az évjáradékokra, s szolgáltatásokra vonatkozó kötelek feletti haszonélvezet tekintetében alkalmazhatatlannak bizonyul. A *cessionisták*²⁾ az *ususfructus nominis consti-*

¹⁾ Bürkel: id. m. S. 8, 21, 64., Schmid: *Grundlehren der Cession*. 1863. I. S. 180.

²⁾ Thomas: *De usufructu nominum*. Iena, 1837. §. 5., Puchta: *Pandekten*. §. 182., Unterholzner: *Schuldverhältnisse*. II. S. 536., Lahovari: *De usufr. bonorum*. Berlin, 1858, P. 37., Salpius: *Novation und Delegation*. S. 407., Steinberger: *Ztschr. f. CR. und Proc. N. F.* Bd. XI. Über den *usufr. nominis*. 1854. §§. 9, 10., Dunker: *Arch. f. die prakt. RW.* Bd. VI. S. 97, 102., 105, 107. *Bemerkungen über den Niessbrauch an Forderungen*. 1859. VI. S.

tutiójában követelésengedményezést látnak. A fructuarius, mint a nomen tulajdonosa, a veszély kockázatát viseli; a behajtott tárgyakon tulajdonjogot nyer. Szolgálat végeztével a követelést, a behajtott dolgot avagy az értékét restituálja. Óvadékadásra köteles. Hanausek szintén a követelésengedményezés hive, a mely engedményezés esetleg a tartozás tárgya felett dologi jogra vezet. Ugyanis egy-két kivétellel (Mühlenbruch, Elvers), a cessionális teoriától idegenkedő iskolák képviselőit is ideszámítva,

104—106. Utóbbi itteni tanai szerint, a melyeket örökjogi esetekkel kapcsolatosan fejteget: „Der Ususfruct an Forderungen in der allein in Betracht kommenden Beziehung zum Besten Dritter ist nach dem Vorbemerkten eine einzelne Art des durch das mehrerwähnte Senatusconsult eingeführten Ususfructs. Am nächsten mit ihm verwandt ist der Ususfruct an körperlichen, verbrauchbaren Sachen. Bei dieser, durch Zusammenstellung beider Institute in den Digesten unter den nämlichen Titel anerkannten Verwandtschaft kann nun die analoge Anwendung der, über den Niessbrauch an körperlichen verzehrbaren Dingen sich vorfindenden Bestimmungen einem Bedenken nicht wohl unterliegen. Insoweit sie nicht ausreichen, hat man die Grundsätze des wirklichen Niessbrauchs heranzuziehen.... Nur dürfen bestimmte Gesetze, oder die Natur der Sache nicht entgegenstehen....“ Stammerl azonban a maga részéről az ususfructus nominis-nak az elhasználható dolgok feletti haszonélvezet szabályai szerint való megítélésére nagyon gyenge érvet lát az előbbi jogintézménynek a compilerok által az utóbbi czime alá történt sorozásában. Bár a törvényszerkesztő bizottság mindenesetre helyesebben cselekszik, ha általánosabb rubrumot használ, mindazonáltal a 12 töredék közül csak egyben nem tárgyalt, elhasználható dolgok feletti haszonélvezetnek a SC. által életbeléptetett haszonélvezetfajok közötti gyakorlatilag nagy fontossága a fentebbi intézkedést elegendőképpen megmagyarázza. (Stammerl: Niessbr. an Fordergn. S. 59.) Dunker felfogását a többi között Mansbach is csáfolgatja (Der Niessbrauch an Forderungen. Marburg, 1880. S. 46—54.), a hol ugyancsak ő Mühlenbruch, Brinz, Steinberger tanait is gyengíteni igyekszik. Saját fejtegetése eredményeit pár sorban összegezve a következőkben adja elő: „Aus dem Vorstehenden erhellt, dass die Grundsätze über den Forderungsniessbrauch vielfach verschieden sein werden, je nachdem die Forderung auf Gegenstände des *verus ususfructus* gerichtet ist oder nicht. Doch ist in der verschiedenen Behandlung jener beiden Arten des Forderungsniessbrauchs nicht weiter zu gehen, als die logische Consequenz der principiellen Gestaltung erfordert. Im übrigen ist immer darauf Rücksicht zu nehmen, dass wir es mit einem Rechtsinstitut zu tun haben, dass die Quellen den Niessbrauch an Forderungen zu dem *quasi ususfructus* stellen, und dass demgemäss die Grundsätze über den letztern soweit zur Anwendung zu kommen haben, als nicht ein begriffliches Hinderniss entgegensteht.“ (Mansbach; id. m. S. 59—60.)

megegyeznek abban a modern jogászok, hogy a *nominis fructuarius* óvadéknyújtás után *ius exigendi*-vel élhet,¹⁾ ennek érvényesítése után a *res debita exacta*-n, annak elhasználható vagy elhasználatlan voltának megfelelően, tulajdonjogot vagy valódi haszonélvezetet nyer. Hanausek teljes nyíltsággal mutat arra rá, hogy a tulajdonjogra irányuló követelés behajtott tárgyán leendő haszonélvezet keletkezése mellett nem a források szólnak, hanem azt az ellenkező esetben beálló méltánytalan visszásságok támogatják megingathatatlan erővel. S így szerintem teljesen elveszi élet az ezen, — a mit különben maga Sammler is bevall, — legkövetkezetesebben felépített, kifejlesztett, s keresztülvitt tiszta elmélet ellen a forrásszerűtlenségből merített ellenargumentumnak; ha nem is hangoztatjuk azt, hogy a szövegekből más-más értelemnek a kihámozása, ha bizonyíttatik is, de nem meggyőző erővel, tisztán felfogás dolga. Általában véve sikerülhet ugyan egyes írónak fentebb reprodukált, részben eredeti, részben adoptált érveik révén az előbbi elméleteket megdönteniök; azonban a *cessio theoriáját* az az ellen csatarendbe szólitott révedező, labil argumentumok még lerontani nem bírják. Ha fentebb hangoztatott tanításunkhoz következetesen ragaszkodni akarunk, az egyesek által *sui generis* jogi alakzatnak minősített *ususfructus nominis* tulajdonképpen tárgyául magát a követelést szintén el nem lehet ismernünk. Bár a szolgalm tartama alatt a *dominus nominis*-nak a behajtástól, érvényesítéstől való tartózkodási kötelessége a rendhagyó haszonélvezetre emlékeztet bennünket, a *fructuarius*nak a *nomen*hez való viszonya mégis a *verus ususfructus* elvei szerint ítélendő meg. A mondottakból elegendőképpen kitűnik, mily szabályok követendők a *diligentia*, *cautio*, *restitutio* tekintetében, s a veszélyviselés feltétlen átszállását állító, illetve tagadó szerzők nézeteinek mikép-

¹⁾ Mühlbruch (*Cession der Forderungsrechte*. III. Aufl. §. 47. S. 497.), s Mayerfeld (*Die Lehre von den Schenkungen nach RR*. II. Bd. I. Abth. Marburg, 1837. S. 19—20.) a *nominis fructuarius* jogát rendes körülmények közt a kamatok húzására szorítják. A behajtási jogot, — sőt néha kötelezettséget léptetnek ennek helyébe, — csak kivételesen ismerik el. Rosshirt szerint (*Civilrecht*. Bd. II. §. 279.), ha a haszonélvező rendelkezhetik a tőkével, rendhagyó haszonélvezet áll fenn. Rendesen azonban erre nincs feljogosítva; s ekkor valódi *ususfructus* esete forog fenn.

peni értékelése. *Ususfructus nominis*-ra sem a *verus*, sem a szűkebb értelemben vett *quasi ususfructus* cautiomintáját alkalmazni nem lehet. Formulája mai napság már meg nem állapítható. Az is eldöntetlen még, vajjon a *fructuarius* által beperelt debitor hivatkozhatik-e arra, hogy óvadék még nincs adva? A német bíróságok erre a kérdésre vonatkozólag homlokegyenest eltérő gyakorlatot követnek. A kamathúzásra korlátozott *fructuarius* szintén restitúcióra köteleztetik; a *restitutio* tárgya ilyen esetben az átengedett kamatkereset. Az *ususfructus nominis*-nál az óvadékadás előtti kamatrészletek a tőke gyarapítására lesznek fordítva; az utániak a *fructuariust* illetik. A szolgálat megszűnte után esedékes kamatrészlet, ha mindjárt az esedékességre szükséges időszaknak a folyása legnagyobb részét még a szolgálat keretébe is esik, a *dominusé* lesz. S viszont a szolgálat kezdete után esedékessé vált kamat a *fructuariusé* lesz, ha mindjárt az esedékességhez szükséges idő javarészt a szolgálat kezdete előtt is pergett le. Ha a *fructuarius* előre esedékes kamatokat szedett be, azokból mit sem köteles restituálni, ha akár rögtön meg is szűnik a haszonélvezet. A kamatok illetéktelen, rosszhiszemű felvételéért, illetve kifizetéséért úgy a debitor, mint a *fructuarius* felelősséggel tartozik.

A szerzők által haszonélvezetképteleneknek tartott, *facere*-ra irányuló követelések felett, a mennyiben ezek átruházhatók, Held és Hanausek haszonélvezetet lehetségesnek ítél. Utóbbi jogi író a *restitutio* kérdésének a nehézségét megoldani igyekszik: a *restitutio* a követelés különféleségéhez képest a követelés behajtása folytán kijavított, megváltoztatott, helyreállított dolognak, a folytonos és időszaki szolgáltatásoknál magának az eszményi tőkeként szereplő nomennek, míg végre más esetekben a becsőszszegnek a kiadása által eszközöltetik. Abbanhagyásra irányuló követelés haszonélvezeténél a *restitutio* tárgya maga az említett nomen. *Durante servitute* az *omissióból*, *abstinentiából* eredő előnyök a *fructuarius* hasznára, kényelmére szolgálnak. — A *naturalis obligatio*-k átruházhatósága, — noha többen vannak, a kik az ellenkezőt állítják, — a remekjogászok irataiból be nem igazolható. Tehát haszonélvezetnek sem képezhetvén tárgyát, ha mégis haszonélvezet hagyományoztatik természetes kötelem felett, ez voltaképpen feltételes *legatuma* a szolgáltatandó tárgyak feletti

ususfructusnak. Ususfructus omnium bonorum esetében a vagyon részét képező obligatio naturalis-ra is kiterjed a haszonélvezet.¹⁾

A járadékhaszonélvezet²⁾ szintén ususfructus nominis. A restitutio rendes körülmények közt a járadékigénynek a járadék-tulajdonos részére való visszaszármaztatása által foganatosittatik. A szolgálat tartama alatt esedékes járadék a szolgálatjogosultat illeti. Járadékok jogtalan kifizetése illetve felvétele esetében úgy a járadékadós, mint a haszonélvező ellen felléphetni keresetileg kártérítés céljából. Ha a járadékfizetést akár a haszonélvező, akár a tulajdonos el is engedné, ez nem csorbíthatja a másíknak jogát. Bürkel szerint zálogjog felett magában is megállhat a haszonélvezet. Hanausek szerint ezzel ellenkezőleg kezesek elleni követeléseken, s zálogjogon haszonélvezetről voltaképpen nem beszélhetni; csak annyiban, a mennyiben a főkövetelés behajthatása, s a res exacta debita felett előálló haszonélvezet vagy tulajdonjog létrejöhetése céljából a fructuarius nominis-ra ezek is átszállnak. A zálogjog érvényesítésével befolyt vételáron illetve a behajtott követelési összegen rendhagyó haszonélvezetet csupán a haszonélvezeti követelés fedezése erejéig nyerhetünk. Nem pénzre irányuló követelés behajtott tárgyán Bürkelnek tanai értelmében rendes vagy rendhagyó haszonélvezet, Hanausek elfogadhatóbb nézete szerint csak zálogjog illet bennünket. Szerinte haszonélvezetet, még pedig rendhagyót, a főkövetelésnek megfelelő összegig csak az említett zálogjog realizációjából előállott vételáron nyerhetünk. Ha vevő nem találkozik, Bürkel szerint a zálogtárgyon verus vagy quasi ususfructus-t igényelhetünk; a tulajdonos az óvadékra jogosult.

Áttérhetünk végül a haszonélvezetnek a jelen §. elején is felemlített, s jórészt már a kereskedelmi jogba is átjátszó egyéb eseteire, a melyek némelyikének a pandektajog, kereskedelmi törvények, egyes szakírók véleményei,³⁾ illetve bíróságok döntvé-

¹⁾ fr. 1. §. 17. Dig. ad leg. Falc. (35. 2.)

²⁾ Hanausek: S. 127—132., Bürkel: S. 69—70., Mansbach: S. 62—63.

³⁾ V. ö. az alábbiakra: Hanausek id. mű. S. 134—158., Brinckmann: Lehrbuch des Handelsrechts. II., Dernburg: Preuss. Privatrecht., Endemann: Handelsrecht., Anschütz und Völckerndorff: Comm. zum HGB. II. III. Bd., Kuntze: Lehre von Inhaberpapieren., Siegel: Versprechen als Verpflichtungsgrund., Bürkel: S. 73.

nyei alapján eszközölt összefüggő tárgyalása tekintetében Hanauseket határozottan irodalmi elsőség illeti meg. Az ususfructus nominis tana az, a mely nagyban megkönnyíti feladatunkat az alábbi kérdések tisztábazatalánál, t. i. mily jogositványokat nyújt, s mily kötelezettségeket ró mi reánk az értékpapírok, egyes társasági tagokat illető részek, s a szerzői jog felett alapított haszonélvezet?

Értékpapírok felett constituáltván haszonélvezet, a névre, rendeletre, bemutatóra szóló értékpapírok haszonélvezője az említett papírok átadását követelheti. A fructuarius nominis jogositványainál tágabb jogositványokkal a rendeletre szóló papírok haszonélvezője sem bírván, a papírok továbbadását ő sem igényelheti. A bemutatóra szóló papírok felett alapított haszonélvezet kifelé nehézkedő vonatkozásaiban a dologi haszonélvezet, befelé irányuló viszonyaiban a követelési haszonélvezet alapelvei szolgálnak követendő zsinórmértékül. Az óvadékköteles fructuarius, kivéve, ha nem papírpénzről van szó, a durante usufructu esedékessé nem lett, s be nem váltott értékpapírt in specie restituálja. Ellenkező esetben a beváltási összeget kell kiadni. A solutio érvényességéhez megkívántatik, hogy az adós a bemutatónak csakugyan jogosult legyen fizetni. A fructuarius a kamatokat élvezi, s beválthatja az értékpapírt esedékességekor. A beváltás azonban el is tiltható. Az elhasználható, bemutatóra szóló értékpapírok felett rendhagyó, az elhasználatlanok felett rendes haszonélvezet vélelmeztetik. Az előbbieket a fructuarius tovább adhatja; nem úgy azonban az utóbbiakat. Az adósnak való bemutatás helyett azonban, ha a szokás is szentesíti ezt, az értékpapír közvetítő harmadik személyként szereplő, s jelentéktelen, a diligentia által nagyon is menthető jutalék mellett eljáró beváltó révén is értékesíthető a beváltás könnyebb lebonyolíthatása céljából. A sorsjegy feletti haszonélvezet a fructuarius, s a kibocsátó közötti viszony tekintetében ususfructus nominis. Felvehetők az esetleges kamatok, sőt a nyeresmény is, ha a constituens más szándoka nem nyilvánvaló. A kihúzás ugyanis a követelés esedékessé válását idézi elő. Restitutio tárgyát rendesen maga a sorsjegy, eredményteljes kihúzás esetében azonban a nyeresményösszeg képezi. Ha a sorsjegy nyeresmény nélkül lett kihúzva, semmit sem kell restituálni. A részvény

feletti haszonélvezet¹⁾ a fructuariusnak a tulajdonoshoz, s minden harmadik személyhez való viszonyában dologi haszonélvezet, az adóshoz való viszonyát tekintve pedig szintén ususfructus nominis. A fructuarius húzza az osztalékokat; felveszi a feloszlás után a részvényre eső összeget, s quasi fructuarius-ként bírja ezt. A még teljesen be nem fizetett részvényeknél utánfizetésre későbbi kárpótlás fejében kötelezni nem lehet. A jószántából teljesített utánfizetésekért kártérítést csak úgy követelhet, ha a tulajdonos őt az utánfizetéstől el nem tiltotta. Bár a fructuarius a részvényt detineálja, a közgyűlésen való részvételre, — a mi a használati jogosítványok gyakorolhatásához különben sem szükséges, — ez még fel nem jogosítja őt. A részvételi jog gyakorolhatása céljából a tulajdonos óvadékadás mellett követelheti a gyűlések tartamára a részvényeknek az ő számára való deponálását.

A nyilvános kereskedelmi társaság tagjának részén haszonélvezettel bíró fructuarius nominis; azonban a behajtási jog csupán a tag kizárása, kilépése, illetve a társaság feloszlása után válik érvényesíthetővé. A társaság feloszlása után a társnak jutó dolgokon valódi vagy álhaszonélvezetet nyer a fructuarius. A részét terhelő haszonélvezet a tagot a felmondástól való tartózkodásra nem kötelezi. Joga van a fructuariusnak az illető rész hozadékához, a kamatokhoz, s a mennyiben a társaság nyilvánvaló kárával nem jár, a nyereséghez is, bár ez az utóbbi egyes szerzők által tagadásba vétetik. A tagtól keresetileg követelheti a fructuarius, hogy hiteles mérlegmásolatot szerezzen neki; maga azonban a társaság könyveibe való személyes betekintésre nincs jogosítva. A nyilvános kereskedelmi társaság tagjának részén alapított ususfructusra vonatkozólag kifejtett ezek az elvek irányadók a betétitársaság, s a részvénybetétitársaság beltagjának a részén constituált haszonélvezetnél is. A kültag (hallgatag társ) társasági részén alapított haszonélvezet szintén ususfructus nominis. A nyereséget húzhatja a fructuarius. A ius exigendi-t érvényesítheti a feloszlás után; azonban csak

¹⁾ V. ö. még Bürkel: id. mű. S. 68., Mansbach: id. mű. S. 61., a ki előbbivel szemben a fructuarius részére az értékpapír feletti rendelkezési jogot vitatja.

annyiban, a mennyiben nem csökkent a társ része. Az üzleti helyzetről mérlegmásolat követelésével tudomást, s annak helyességéről a könyvekbe, papirokba való betekintés által meggyőződést szerezhet. A kereskedelmi üzlet haszonélvezőjének, mivel voltaképpen legatarius redituum, igénye csupán a nyereségre terjedhet. Követelheti az évi mérleg másolati közlését, s hogy a könyvek és papirok betekintése mellett annak helyességéről meggyőződhessek. A végrendelet illetve a szerződés alapján az üzlettulajdonos ellen személyes keresetet emelhet. Restitutióra, cautióra nincs kötelezve. Ha másképpen nem egyezkedtek, az üzlettulajdonosnak a diligentia szem előtt tartásával szabadságában áll az üzlet elidegenítése, feloszlata. A vételár felett quasi ususfructus-t nyer a fructuarius, feloszlata esetében pedig haszonélvezetet a megmaradó dolgokon. Végintézkedésileg a haszonélvezetnek egész vagyon felett való hagyományoztatása esetében, ha a vagyonban kereskedelmi üzlet is foglaltatik, leghelyesebb a fructuariust az üzlet értékének megfelelő összeg kamathúzására utalni. Ha végül egy kereskedelmi üzlet a fructuariusnak szabad rendelkezésre, gazdálkodásra engedtetik át, a tulajdonos képviselőjévé lesz. Cautiót tartozik adni. Finita servitute a kezdetét megközelítő értékben köteles az üzletnek a restitúciójára. Általában véve, a hol csak lehet, a dologi haszonélvezet szabályai alkalmazandók.

A szerzői jog feletti haszonélvezet tekintetében, a mennyiben csak lehetséges, hasonlólag a verus ususfructus szabályai az irányadók. Ha a fructuarius maga értékesítheti a szerzői jogot, ez cautio mellett reá átruházandó, kétség esetében azonban az vélelmeztetik, hogy a rendelkezés az örököst illeti; a fructuariust csak az értékesítésből előállott összeg felett illeti a haszonélvezet. Ha azonban egyenlő évi hozadékat eredményez a megkezdett, illetve ily módon szokásos értékesítés, a fructuarius kétség esetében véglegesen, tulajdoni joggal tartja meg a hozadékokat. Természetesen voltaképpen haszonélvezetről a rendelkezésnek a fructuariustól való elvonása esetében nem beszélhetni.¹⁾

¹⁾ Hanausek: id. m., Bürkel: S. 73—75.

FÜGGELÉK.



A haszonélvezet a francia, olasz, spanyol, holland, angol jogokban, s a zürichi, szász, porosz, német törvénykönyvekben.

Kifejtettük a fentebbiekben a haszonélvezet intézményének a tanait, úgy, a mint a klasszikus jogban egymást felváltó nemzedékek vizsgálódásának alávettetvén megjelennek előttünk. Reámutattunk egyúttal arra is, mily változatos vetitésekben világítottak meg a pandektajogban? A jog birodalma manapság is még római hódoltság. Érdektelen tehát nem lehet, ha befejezésül egyes modern államok jogrendszerének a haszonélvezetre vonatkozó rendelkezéseit rövidesen szintén elvonultatjuk szemeink előtt, hogy láthassuk, mily római jogi elemek felszívódását mutatják ezek; mily intézkedések képezik a nemzeti sajátságok folyamánait; melyekben lép előtérbe, mint szülőanya, a római jog, s hol szerepel csupán, mint tudományos termékenyítő?

A román jogokat illetőleg a francia Code civil,¹⁾ — a melynek kis eltérésekkel az olasz és a spanyol törvénykönyvek majdnem szószerinti fordításai, — a haszonélvezet intézményét 578—624, az olasz Codice civile²⁾ 477—520, a spanyol Código civil³⁾ 467—522 cikkeiben tárgyalja. A haszonélvezetet, a használatot, lakást (a nélkül, hogy ezeket személyes szolgalmaknak minősítsék, a mikről különben a törvénykönyvekben nincs is említés téve) a telki szolgalmakkal együtt a tulajdon módosulatainak nevezik. Zachariä-Crome,⁴⁾ a francia polgári jog jóhírnevű kommentátora ugyan személyes szolgalmakról számol be; a francia törvénykönyvben azonban ezek, a *servitutes* vagy

¹⁾ Les trente-six codes des français. Limoges, 1844.

²⁾ Codice civile. Milano, 1897.

³⁾ Código civil. Madrid, 1902.

⁴⁾ (Zachariä von Lingenthal) Dr. Carl Crome: Handbuch des Franz. Civilr. Freiburg i. B. 1894. I. Bd. S. 616.

services fonciers névvel illetett telki szolgálomakkal szembeállítva, *droits de jouissance* néven vannak említve. A haszonélvezet tekintetében a keletkezési cím, a constitutionalis jogügylet irányadó: a törvény csupán kisegítő szerepre van utalva.¹⁾ Az olasz Codice meghatározása szerint: A haszonélvezet más tulajdonát képező dolgok oly módon való élvezésének joga, mint a tulajdonos élvezne, az állag anyagi és alaki fentartásának a kötelezettségével.²⁾ Kitűnik ebből, hogy a haszonélvezet tanainak gerinczét képező kétezredéves paulusi definitióból az olasz codificatio el is vesz, de egyet-mást hozzá is csatol. Itt is, mint a francia és spanyol jogokban, csupán az élvezés említettik. Kifogásra azonban ez még nem nyújt alkalmat: ugyanis a ius

1) Különösen szembeszökő ez Spanyolországban, hol a törvénykönyv még az anyaországban sem volt képes létrehozni a várva-várt jogegység üdvös hatását. Igaz ugyan az, hogy a spanyol törvénykönyv intézkedései 1889 július 24-dikén úgy a pyrenei félsziget spanyol részére, mint a Kanári-, s egyéb spanyol szigetekre, nemkülönben a spanyol jogar alá hajtott afrikai területekre is meghirdették. Azonban a féltékenyen őrizett, százados helyi szokásjogok, a *fuero*-k fentartattak teljes érvényben. A Código szentesíti ezeket a specialis jogokat; csak a hézagokat pótolja.

Különben a spanyol nemzet praktikus jogászai érzékének legszebb nyilvánulata a törvényhozó az a rendelkezése, hogy a főtörvényszékek, s a feljebbviteli bíróságok (*audiencias*) elnökei évente részleges jelentéstételre kötelezettek, a melyben az igazságügyminister előtt a törvénykönyv gyakorlati alkalmaztatása közben felmerült, s észlelt nehézségeket, elosztásra váró homályosságokat, vitakeltő hézagokat feltárják. A jelentések alapján a törvényszerkesztő bizottság, — az elhamarkodottság kikerülése céljából minden tíz évben, — a főtörvényszékkel egyetértve hozza a kormány előtt javaslatba az életbe léptetendő újításokat.

„Malgré sa valeur, je dirais même sa perfection scientifique, le nouveau Code n'est pas appelé à rendre en Espagne les services qu'on serait, semble-t-il, en droit d'en attendre . . . le nouveau Code n'abroge pas les droits et coutumes locales, il les sanctionne au contraire, à nouveau, par son autorité propre, et se contente de constituer une sorte de droit commun, destiné à suppléer à leurs lacunes et à leurs insuffisances.” Levé: Code civil espagnol. Paris, 1890. P. VI.

„Las leyes obligarán en la Península, islas adyacentes, Canarias y territorios de Africa sujetos á la legislación peninsular . . .” Código civil. Artículo 1. (Don Alejo García Moreno: Biblioteca económica del abogado.)

2) „L'usufrutto è il diritto di godere delle cose, di cui altri ha la proprietà, nel modo che ne godrebbe il proprietario, ma coll'obbligo di conservarne la sostanza tanto nella materia quanto nella forma., (Art. 477.)

fruendi-ban a *ius utendi* is benfoglaltatik. A 'más tulajdonát képező' kifejezés mind a három codexben a törvényszerkesztők álláspontját abban a vitás kérdésben van hivatva jelezni, vajjon idegen dolog feletti jog tárgya lehet-e uratlan dolog? Mint látható, szerintök sem lehetséges uratlan dolog felett haszonélvezet. Az élvezés az említett codexek szerint oly módon eszközzendő, mint maga a tulajdonos élvezne. Helyesebb lenne a 'tulajdonos' helyébe a 'gondos családapa' szavakat tenni: a tulajdonos esetleg rablógazdálkodást is üzhet. Az olasz 'alaki és anyagi' *tanto nella materia quanto nella forma* szavak mellőzhetőek. A francia jog igen helyesen csak állagot említ; a spanyol az alak és az állag fentartását kívánja. A haszonélvezetet emberi akarat, a törvény intézkedése vagy a *praescriptio* (ezt azonban az olasz jog nem említi) hozhatja létre; lehetséges ingóság és ingatlan felett, feltétel és időhatározás modalitása mellett. A dolognak ingókra és ingatlanokra való felosztását a jogokra is kiterjeszti mind a három jogrendszer. Haszonélvezet tehát a fentebbiek szerint lehetséges jogon is. Proudhon, Laurent és Crome szerint azonban telki szolgálat felett haszonélvezetet nem lehet constituálni, mivel nem bír az előbbi jogi önállósággal. Az uralkodó vélemény *adiudicatio* folytán való előállhatását is kizártnak mondja. Ugyancsak Crome fejtegetése szerint a telek feletti közvetlen vagy közvetett haszonélvezet átruházásának a hatása harmadikkal szemben attól függ, vajjon az a címre való tekintettel a nyilvánkönyvbe bevezetendő-e, s ez meg lett-e téve?....

A haszonélvező jogairól beszélve, az olasz jog csak termésszeti és polgári gyümölcsökről szól, mint a melyek megilletik a *fructuariust*. Megjegyezhetjük, hogy a 444. cikk az ipari gyümölcsöket is a természetes gyümölcsök fogalma alá sorozza. A haszonélvezet kezdetekor még függő (az olasz szerint, — a mi teljesen egyre megy, — még el nem választott) gyümölcsök a *fructuariuséi*; a végezetkor ily állapotban levők a tulajdonost illetik.¹⁾ Ez azonban a francia és az olasz jog szerint sem a

¹⁾ A francia kommentátorok szerint érvényes a *produktumoknak* a *fructuarius* által foganatosított eladása, ha a haszonélvezet meg is szűnik a vevő által eszközzendő *perceptio* vagy *separatio* előtt. Vitás, vajjon kell-e a tulajdonosnak az adásvételi szerződést teljesíteni? Az ár a haszonélvezőt csak akkor illeti, ha az az élvezésnek helyét pótolja.

tulajdonos, sem a haszonélvező részesének (vagyis annak, a ki a termény egy részéért műveli a telket), a spanyol jog szerint harmadik szerzett jogának a hátrányával nem járhat. A gyümölcsöket a fentiek szerint nem élvezhető sem a bevetett magokért, sem a rájuk fordított munkáért kártérítést nem igényelhet. Azonban a spanyol jog szerint a tulajdonos köteles a haszonélvezet végeztekor a függő gyümölcsök jövedelméből a vetési, termelési, s egyéb rendes költségeket megtéríteni.¹⁾ Az ismertetett codexekből szerintem minden kétséget kizárólag ki nem világlik, vajjon a fructuarius a gyümölcsöket perceptióval vagy már a separatióval szerzi-e meg? A francia jog kommentátorai a tartalmilag reprodukált cikkek alapján a separatióval való megszerzés mellett foglalnak állást. Crome azonban sietve teszi hozzá azt, hogy a haszonélvező a tulajdonos ellenében nem bir kártalanítási igényvel, ha a gyümölcsök *perceptiójában* vis maior akadályozza. Az olasz jog a felvetett kérdést illetőleg kifejezetten szintén nem nyilatkozik. A francia joggal való rendkívüli hasonlatossága azonban a separatio kiolvasására jogosít fel bennünket. A spanyol jog a minden kétséget kizáró *percibir* (percipere) kifejezést használja. A római jognak perceptiót követelő álláspontja feltétlenül helyesebb; s gyakorlatiatlan subtilitasnak, mint a régebbi francia iskolák tették, semmiképp sem minősíthető. De ha a francia és az olasz jog mindjárt ez utóbbiak nézetét karolja is fel, mégis kíváncsnak tartanám a törvénykönyvekben a separatio kis körülírását, az érettség állapotának a megkívánatóságát, s annak felemlítését, hogy ha a vidéki szokás vagy nagyobb jövedelemre való kilátás okadatolja, diligentia mellett félérett gyümölcsök is elválaszthatók, mivel ez nem csupán a perceptiónál lehet. Dolusnak persze nem szabad fenforognia. Igaz ugyan, hogy a diligentia megkövetelésében mindez befoglaltatik. A polgári gyümölcsök napról-napra szereztetnek meg; a fructuariust az élvezeti időszak arányában illetik. Életjáradék

¹⁾ „En los precedentes casos, el usufructuario, al començar el usufructo, no tiene obligación de abonar al propietario ninguno de los gastos hechos: pero el propietario está obligado á abonar al fin del usufructo, con el producto de los frutos pendientes, los gastos ordinarios de cultivo, simientes y otros semejantes hechos por el usufructuario.” Art. 472., harmadik bekezdés.

felett alapított haszonélvezet a napról-napra érlelődő hozadékok húzására jogosít. Az előre felvett többletet a haszonélvezőnek vissza kell térítenie. A spanyol jog a polgári gyümölcsök között kereskedelmi vagy ipari vállalatban való részesedésből származó, meghatározott esedékességgel nem bíró jövedelmeket is felemlít. Nézetem szerint ebben a tekintetben szabatosabb a francia, s az olasz jog: a spanyol kissé terjengős.¹⁾ Elhasználható dolgok feletti haszonélvezet rendhagyó haszonélvezetnek kifejezetten nem neveztetik. A szolgálat végeztekor a fructuarius a haszonélvezet elején megállapított becsértéket, tehát nem tantundem eiusdem qualitatis-t köteles megtéríteni az olasz és a spanyol jog szerint. A francia jogban vagy egyenlő mennyiségű és értékű dolgot vagy a becsárat fizeti.²⁾ Ha becslés nem történt, a mely esetről hallgat a francia jog, a fructuariust választási szabadság illeti meg: vagy ugyanoly mennyiséget és minőséget ad, vagy a haszonélvezet végeztekor a folyóárat az olasz jog szerint, spanyol meghatározás szerint az értéket fizeti.³⁾ Használat folytán rongálódó dolgok felett (ruha, fehérnemű, bútor, a mely utóbbi alatt különben az olasz 423. cikk szerint a lakás felszereléséhez szükséges kellékeket: ágyat, széket, szőnyeget, tükröt, porcellánt, órát, szobrot, képeket stb., azonban nem a különtermekben őrizett műgyűjteményeket kell érteni), bár szintén nem említik kifejezetten, a törvénykönyvek valódi haszonélvezetet vesznek fel. Az említett tárgyak használhatók rendeltetésök szerint; végeztekor a használatokozta állapotban szolgáltatandók vissza. Dolus, culpa természetesen kártalanításra kötelez.⁴⁾ A haszonélvező a vágatási erdőkben a beosztásnak vagy a tulaj-

¹⁾ Olasz 479—482, francia 582—586, spanyol 471—475.

²⁾ Leghelyesebb a haszonélvezet kezdetén, s nem a megszűnéskor megállapított értéket érteni. A törvényt magyarázók szerint elegendő egyenlő számú, s minőségű tárgyak visszaadása, ha változott is időközben az érték. A haszonélvezet kezdetekor aestimatio venditionis causa megtörténte esetén ez a becslés az irányadó. Becslés hiányában arra vonatkozólag eltérnek a nézetek, vajjon természetben kell-e a szolgáltatást teljesíteni vagy az értéket kell-e restitálni? Úgy látszik, ily esetben nincsen a magyarázók többsége szerint facultas alternativa. A dolog természetben szolgáltatandó. Crome: id. mű. S. 622. Anm. 5, 6.

³⁾ Francia 587, olasz 483, spanyol 482.

⁴⁾ Francia 589, olasz 484, spanyol 481.

donosok által követett állandó gyakorlatnak megfelelően köteles betartani az egymásutánt, s a vágatások mennyiségét is. Nem igényelhet azonban beszámítást a nem foganatosított vágatásokért, a növés céljából megkimélt növényekért, sem a haszonélvezet alatt nem vágott szálfákért. A spanyol jog hozzá teszi e helyütt, hogy a hegység haszonélvezője élvezi mindazt az előnyt, a mit az nyujthat természeténél fogva. Helyes úgy ebben, mint a következő czikkeben az olasz és a franczia jogban az előző tulajdonosok gyakorlatára való utalás. Több tulajdonos állandó gyakorlata sokkal valószínűbben mutatja a diligentiát, semmint egy esetleg könnyelmű tulajdonosé. A törvények szerint a szabályos vágatásokra felosztott szálfaterület (de haute futaie, di alto fusto) részei is vághatók a tulajdonosok által betartott időközökben, s eljárás szerint; a vágatások időszakilag vagy a talaj egy részén levő bizonyos mennyiségre terjednek, vagy a telek egész felületén álló fák meghatározott mennyiségén foganatosíthatók. Egyéb esetekben nem vágathatja a haszonélvező a szálfákat, hacsak, — teszi hozzá az olasz jog, — nem a mezőségen elszórtan álló fákról van szó, a melyek helyi szokás szerint időszakos vágatásoknak vettetnek alá. A véletlenül kicsavart, kitördelt fákat a fructuarius az őt terhelő javításokra felhasználhatja. Erre a célra, ha a szükség úgy hozza ezt magával, fákat még ki is dönthet. Azonban köteles a tulajdonosnak beigazolni ennek szükségességét. A haszonélvezettel terhelt telken levő szőlőkhöz a haszonélvező az erdőkből vehet karókat; a fák évi vagy időszaki terményeit is elsajátíthatja. De ennél az eljárásnál is a tulajdonosok által követett gyakorlatot vagy a vidék szokását kell követni. A kiveszett gyümölcsfák (itt nem értendők a vadon termők), a véletlenül kicsavart, szétforgácsolódott fák a helyettesítés kötelezettsége mellett a fructuariust illetik. A spanyol jog azonban kimondja, hogy ha vis maior vagy valamely rendkívüli eset által előidézett tömeges fakiveszés folytán az újrabeültetés lehetetlen lesz, vagy a fructuarius aránytalan megterheltetését okozná, a haszonélvező a tulajdonos rendelkezésére bocsáthatja a holt fákat, s azok elszállítását, a talajról való eltakarítását követelheti. A faiskolák tekintetében a csemeték földből való kiemelése, s helyettesítése körül a haszonélvezőnek mind a három jog szerint alkalmazkodnia kell a helyi szo-

káshoz.¹⁾ Az olasz jog világosan tanítja, hogy a haszonélvező csupán a jogának a gyakorlását engedheti át. A bérleti szerződéseket szabályozzák az alábbi tételes intézkedések. A haszonélvező által öt évet meghaladó időszakra fogatosított bérbeadások a haszonélvezet megszűnése esetén csupán a megszűnéskor folyamatban levő öt évre érvényesek. Az első öt év a bérbeadás kezdetének, a többi az előző ötévi időszak letelésének a napjától lesz számítva. Az öt évre és rövidebb időre szóló bérbeadások, ha a haszonélvezet megszűnte előtt teljesítésök nem vette még kezdetét, hatálytalanok, ha a fructuarius azokat mezei javaknál több, mint egy évvel, házaknál pedig több, mint hat hónappal előbb kötötte vagy újitotta meg életbelépésüket megelőzőleg. Láthatjuk ebből, hogy az olasz jog itt a mezei telek ellentétéként csupán a házat, s nem, mint a klasszikus jog, úgy a beépített, mint a beépítésre szánt akár városi, akár falusi telket tekinti. Ennek a 493. cikknek a harmadik bekezdése szerint, ha a haszonélvezetnek bizonyos vagy meghatározott időben meg kellett szűnnie, az említett bérleti szerződések csak a haszonélvezet megszűntekor folyó esztendőre érvényesek, illetve két vagy három évre olyan telkeknél, a melyek főhozadéka két illetve három esztendő alatt várható. A francia és a spanyol jog szerint kevésbé helyesen a haszonélvező magát a jogot is elidegenítheti. A spanyol jog szerint azonban a haszonélvezői minőségben kötött szerződések a haszonélvezet végeztével megszűnnek, a mezei telkek haszonbérletét kivéve, a mely az őstermelési éven keresztül (aratástól aratásig, szürettől szüretig) tart. A francziák szerint úgy a megújítási időszakok, mint a tartam tekintetében a bérletekre vonatkozólag a haszonélvezőnek a nő vagyonát bérbeadó férj által betartandó, az 1429. s 1430. cikkeken előirt elvekhez kell alkalmazkodnia.²⁾ A francia jog szerint a haszonélvező joga kiterjed az alluvióra. Az olasz hallgat erről a haszonélvezetről tárgyalva. A spanyol accessio folytáni nagyobbodásról beszél. A fructuarius a haszonélvezeti telek javára fennálló szolgalmakat, s általában mindazokat a jogokat élvezi, a melyeket a tulajdonos élvezne.³⁾ Élvezi a francia és

¹⁾ Francia 590—594, olasz 485—490, spanyol 483—485.

²⁾ Francia 595, olasz 492—493, spanyol 480.

³⁾ Francia 596—597, olasz 494, spanyol 479.

olasz jog szerint a haszonélvezet kezdetekor már megnyílt, s üzemben lévő bányaműveket. (Ha ezek hasznát a tulajdonos eddig közvetve húzta, az így befolyandó összeget a fructuarius elsajátítja vagy csupán kamatait élvezi a szerint, a mint az tőke vagy gyümölcs jellegével bir.) A francia jog hozzáteszi azt, hogy ha a kiaknázás királyi engedélyt tételez fel, azt ő köteles kieszközölni. Spanyolországban, a hol a haszonélvező bányaélvezési jogát, mivel az ércz a bánya lényeges része, s nem gyümölcse, régebben nem ismerték el, csupán a hozadék jövedelmére vonatkozólag részesült joga elismerésben,¹⁾ a törvényi haszonélvező a telken feltárt, engedélyezett vagy üzemben lévő bányáknak a tulajdonossal megfizendő költségek levonása után fenmaradó termékeit felerészben igényelheti. Különben a fructuarius joga, eltekintve az alapító okiratban való kifejezett felemlítéstől vagy a haszonélvezetnek egész vagyon felett történt létrehozatalától, a bányatermékekre ki nincs terjesztve, ha mindjárt fel is vannak fedezve, engedélyezve és üzembe állítva a szolgálat kezdetén. A fructuarius által foganatosítandó reparációkhoz azonban kő, pala, mész stb. vehető a hegyiművekből. A haszonélvezői minőség meg nem fosztja a fructuariust az állampolgárok törvénybiztosította abbeli jogától, hogy a haszonélvezeti telken levő bányáknak, ércznek hivatalos bejelentése mellett azokra engedélyt eszközölhessen ki a meghatározott alakszerűségek, s feltételek betartásával.²⁾ A meg nem nyitakhoz, sem a francia és olasz jog szerint a feltárt kincslelethez nincs joga, hacsak mint lelőt, — mondja az olasz törvény, — őt valami jutalék meg nem illeti. Ugyanis az itt hivatkozott 718. cikk értelmében a tulajdonos a találónak kívánságára juta-

1) „La anterior al Código no reconocía al usufructuario el derecho de explotar las minas, sino meramente las rentas de lo que produjeran, pues el mineral es parte esencial y no fruto de una mina. (Ss. 7 Mayo 79 y 27 Dic. 83).” García Moreno: Código civil. P. 186. 2. jegyz.

2) Francia 598, olasz 494, spanyol 476—478. V. ö. Crome: S. 629. Különben a francia 598. cikk rendelkezése az 1810. ápril 21-diki, illetve az 1880. július 27-diki törvények által lényeges változáson ment keresztül. A francia hegyitörvények szerint ugyanis különbözők a bánya és telek feletti tulajdon és haszonélvezet. A telek haszonélvezőjének az ásatásokhoz, a bányatermékekhez nincs joga; viszont azonban magára a bányára is constituálható haszonélvezet.

lomképpen a talált összegnek vagy a lelet közönséges értékének egy tizedét lefizetni tartozik. A lelt összeg vagy az érték kétezzer lírát meghaladó többlete után jutalomképpen csak a huszad jár. Ebben a rendelkezésben a *prezzo commune* kifejezést igen tágnak, sőt antik műtárgyaknál méltánytalannak is találom. A spanyol jog szavai szerint kincstalálás esetén idegennek tekintendő a fructuarius.¹⁾ Az említett jogok szerint a tulajdonos meg nem nyirbálhatja a fructuarius jogait. Az olasz kimondja, hogy a proprietarius a fructuarius jogára nem hátrányos szolgálommal az utóbbi beleegyezése nélkül is terhelheti a telket. A spanyol jog szerint ültetvények, munkák, javítások szabadon eszközölhetők, csak a haszonélvezetet ne sértsék; a proprietarius eladhatja a haszonélvezeti javakat, de azok alakját, állagát meg nem változtathatja. A spanyol 486. cikk értelmében az ingó, ingatlan, vagy dologi jog követelésére vonatkozó kereset haszonélvezője jogosítva van annak indítására és folytatására, s a kereset tulajdonosát a képviseleti jog, s az általa birt bizonnyítási eszközök megadására kötelezheti. A revindicált dolog elnyerése esetén a haszonélvezet a gyümölcsökre terjed ki, a tulajdonjog a kereseti tulajdonosé. A spanyol jog szerint a rongálódások a javítások ellenében beszámíthatók; a hasznos és kéjelmi beruházásokért kárpótlást igényelni nem lehet; de ha kár nélkül lehetséges, visszavehetők. Az olaszok és a francziák szerint ha nagyobbult is a dolog értéke, a haszonélvezet végeztével a tett javításokért nem jár kárpótlás. Az olasz csupán a haszonélvező erős gondatlansága nélkül bekövetkezett rongálódások ellenében engedi meg az értékszorulat beszámítását. Ha nincs helye beszámításnak, a beruházások az olasz jog szerint is visszavehetők, a hol a fructuarius hasznával, s a tulajdonos kára nélkül lehet ez. A tulajdonos azonban visszatarthatja azokat a telekről eltávolítandó dolgokból behajtható értéknek a fructuarius részére leendő megfizetése mellett. A *ius retentionis* a tükrök, képek, s a haszonélvezeti telken elhelyezett egyéb ékességek tekintetében a franczia és olasz jog szerint alkalmazást nem lelhet; de mindent eredeti állapotába kell visszahe-lyezni.²⁾ Ez a felsorolás azonban nem elég szerencsés, kimerítő,

¹⁾ Franczia 598, olasz 494, spanyol 471.

²⁾ Franczia 599, olasz 495, spanyol 486—489.

s világos. A törvény szavai szerint az utóbbi helyen a felszínen felületesen, könnyen elmozdithatóan elhelyezett fényűzési beruházásokról van csak szó, noha helyesebb lenne a törvény ezt a rendelkezését a könnyen elmozdithatóság kiemelésével a fényűzési beruházások mellett, — mint ezt a spanyol is teszi, — a gazdaságiakra is kiterjeszteni. A spanyol törvénykönyv 490. cikke szerint a közös dolog egy részét hasznélvező a kezelést, s a gyümölcsök hűzésát illetőleg a tulajdonos minden jogát gyakorolhatja. Ha a közösség felosztás után megszűnik, a fructuarius a tulajdonosra vagy az illető volt társra háramlott részt hasznélvezi.

A hasznélvező kötelességeit illetőleg előadja az olasz, francia és spanyol jog, hogy a hasznélvezeti ingóságok leltározandók; a spanyol jog szerint, a mit tanácsos lenne kétértelműség kikerülése végett az olasz és a francia jogokba is felvenni, fel is kell azokat becsülni. A francia magyarázók szerint a leltározás elmulasztása avval a joghátránnyal jár, hogy az ingók mennyisége a köztudat szerint lesz megállapítva, az ingatlanok állapota írásbelileg való, mind a három jog által megkövetelt feltüntetésének hiánya pedig annak a vélelemnek ad helyet, hogy a nevezett dolgok jó karban lettek átvéve. A leltározáshoz, a mely a fructuarius költségére történik, a törvények szerint a tulajdonos jelenléte vagy legalább is a kellőképpen eszközölt megidézttetése szükségeltetik. A fructuarius csak ezután helyezkedhetik possessióba. Ha a fructuarius fel is mentetett a leltároztatás alól, — a mit kifejezetten a spanyol jog is megenged, — a proprietarius azt a maga költségére azért foganatosíttathatja. Crome szerint bár magánokirat feltétlenül elegendőnek nem tekinthető, nagykorú felek között magánjegyzék is elég. A tulajdonos a leltár felvételéig a gyümölcsöket visszatarthatja. Az örökösök a leltározástól el nem tilthatók.¹⁾ A jó családapaként leendő élvezés biztosítására mind a három jog szerint óvadékot kell adni; azonban el is lehet engedni. A Code kommentátorai megkivánják azt, hogy a cautioelengedés világos legyen, bár nem elengedhetetlen, hogy kifejezetten is történjék. Ha csak egy összegre rendeltetett el, a többi dologra vonatkozó-

¹⁾ Olasz 496, francia 600, spanyol 491. Crome: S. 623—625.

lag elengedettett. A leltározás elengedése az óvadékelengedést, s viszont még nem foglalja magában. A cautióról lemondott proprietariust a lemondás visszavonására a helyesebb nézet szerint csak a fructuarius személyi viszonyainak a megváltozása, culpája jogosítja fel. Szintén római jogi, hogy a gyermekek (örökösödésből, ajándékozásból, s bármely vagyoni juttatásból eredő) javait a törvény értelmében haszonélvező szülők, s a constitutum possessorium esetében az elidegenítő, s ajándékozó constituens mentesítvék mind a három jog szerint az óvadékadás alól. A spanyol hozzáteszi még, hogy a törvény értelmében örököszt haszonélvező, életben maradt hitvestárs is fel van ez alól mentve. Az apa, anya, házastárs második házasságra lépve ettől a kedvezménytől eszik. Ha a haszonélvező kezeset nem talál, sem kézi záloggal vagy alzáloggal a biztosítékadást nem foganatosíthatja, még nem vesztí el az élvezés jogát. Azonban a tulajdonos biztonságára az említett törvénykönyvek szerint az alábbi mérvszabályokhoz kell folyamodni, illetve folyamodhatni. Ha a haszonélvező nem talál óvadékot (illetve azt nem adott a spanyolok szerint), mind a három jog rendelkezése értelmében az ingatlanok bérbe avagy zárlat alá adatnak; a haszonélvezetnek alávetett összegek, valamint az árúk eladásából befolyandó vételár is elhelyeztetnek. A kamatok, s a bérösszegek a fructuariust illetik. Az olasz jog megengedi azt, hogy a haszonélvező egy (a haszonélvezeti tárgyak közé tartozó) házat lakás gyanánt magának kijeleltethet. Elrendeli továbbá, hogy a bemutatóra szóló papírok a proprietarius részére a haszonélvezet feltüntetése mellett névre szólókká alakítandók. Óvadékadás hiányában mind a három jog szerint követelheti a tulajdonos a használat folytán veszendőbe menő ingóságok eladatását, a melynek foganatosítása után a fructuarius csak az elhelyezett vételár kamatait élvezi. Azonban kérheti a fructuarius, s elrendelheti a bíróság a használatra szükséges ingóságoknak (a spanyol jog szerint eszközöknek, gépeknek, az ingatlanok közül pedig a lakóháznak) restitutio kötelezettségével cautio iuratoria mellett való kiadatását. Viszont azonban a spanyol jog szerint a tulajdonos is követelheti, hogy a haszonélvezeti javakat ő kezelhesse. A közös megegyezéssel vagy bíróilag megállapított kezelési összeg levonásával köteles ekkor a haszonélvezőnek a tiszta hozadékot ki-

adni. Ugyancsak a spanyol jog szerint a kéjbecsárral illetve műbecscsel bíró tárgyak a proprietarius által megtarthatók becsértékekben. A francia, spanyol és az olasz jog szerint az óvadékadási késedelem nem fosztja meg a fructuariust a megnyílás óta őt megillető gyümölcsökhöz való jogától.¹⁾ A haszonélvező köteleztetik a közönséges javítások megtételére; ez a kötelessége a haszonélvezetbe való tényleges belépéssel kezdődik. A spanyol jog kimondja erre vonatkozólag, hogy ha a proprietarius által történt felszólítás ellenére halogatja a haszonélvező a közönséges javításokat, ezeket a tulajdonos a vonatkozó haszonélvező költségére elrendelheti. A rendkívüli javítások megtételére a francia, s az olasz jog csak akkor kötelezi a haszonélvezőt, ha ezek szükségessége a megnyílás óta eszközlendő közönséges javítások meg nem tételéből származik. Az olasz jog szerint foganatosíthatja a fructuarius az egyéb rendkívüli javításokat. Ha a haszonélvezet végeztével fennáll még hasznuk, kárpótolandó; azonban a kamatokhoz nincs joga. Ha a haszonélvező a rendkívüli javítások kiadásait nem előlegezi, s azokat a tulajdonos önköltségén eszközli, az olasz és a spanyol jog szerint a haszonélvező az említett célra áldozott összeg kamatait a szolgálat tartama alatt a proprietariusnak tartozik megtéríteni. Az olasz jognak ez az utóbbi két tétele arra az esetre is szól, ha régiség vagy véletlen folytán a haszonélvezeti telek élvezésére szükséges accessoriumot képező épület csak részben rombolódott le. Méltánytalan a spanyol jog abbéli követelése, hogy a haszonélvező a tulajdonost a rendkívüli javítások sürgösségéről értesíteni tartozik. S ugyancsak a spanyol jognak különös és a proprietarius által eszközlendő javítások elmulasztását mi joghátránnyal sem sujtó, s a fructuariust annak követelésére fel nem hatalmazó francia jog rendelkezéseit előrelátó bölcseségben messze felülmuló intézkedése, hogy a vonatkozás esetében foganatosított rendkívüli javítások okozta értéknagyobbulatot haszonélvezet végeztével szintén követelheti a fructuarius, sőt ebből a célból, míg a gyümölcsök nem kártalanítják, megtartási joggal is élhet. A francia jog szerint a régiség vagy baleset folytán lerombolódott, összedőlt dolog felépítésére sem

¹⁾ Spanyol 493—496, olasz 497—500, francia 601—604.

a tulajdonos, sem a haszonélvező nem szorítható. A spanyol és az olasz jog haszonélvezetről intézkedő részéből ez hiányzik; azonban a római jogból a francia jog szelleme szerint pótlandó.¹⁾ A gyümölcsök terhei a jogok szerint a haszonélvezőnek terhei; a tulajdont terhelő fizetéseket a *propriarius* tartozik teljesíteni; de a fizetett összeg kamatait *durante servitute* megtéríti neki a *fructuarius*. Ha ez az utóbbi a tulajdonost terhelő fizetések kielégítésére szükséges összeget előlegezi, *finito usu-fructu* a tőke *restitutio*ját követelheti.²⁾ Az utóbbi kategóriába tartoznak a kommentátorok szerint a nem a gyümölcsök biztosítására szolgáló kényszerbiztosítások. A gyümölcsök biztosítására szolgáló biztosításokat, mint például a jégkár ellenit, a haszonélvező fizeti. Önkéntes biztosításoknál, ha mindjárt több is van biztosítva, mint a saját érdeke, a haszonélvező mit sem követelhet a tulajdonostól. Laurent, Aubry et Rau szerint a haszonélvezőt nem lehet kötelezni a tűzkár elleni biztosításra.³⁾ Az életjáradéki vagy élélmezési hagyományt mind a három jog szerint a vagyon haszonélvezője (a haszonélvezet egyetemes hagyományosa) egészen, vagyonhányad haszonélvezője (a haszonélvezet egyetemes című hagyományosa) pedig hányada arányában viseli. A spanyol jog hozzáteszi még, hogy az egy vagy több egyes dolog haszonélvezője csak akkor fizeti a hagyományt, ha az a dolgokat terhelőleg alapított. A különös című haszonélvező (egy vagy több egyes dolog haszonélvezője) nem szavatol az adósságokért, a melyekkel a telek jelzálogilag van terhelve. Ha kifizetésükre kényszerítették, a tulajdonos ellen keresete van. S a spanyol jog itt még azt is kimondja, hogy ha az adósság fizetéséért a telek biróilag eladatik, avagy lefoglaltatik, a *propriarius* a haszonélvezőt kártalanítani köteles. A francia jog szerint a haszonélvezeti telek felbecslése alapján állapítandó meg az egyetemes vagy az egyetemes című *fructuarius*nak az adósságok fizetésében való részvéte. A haszonélvező által esetleg előlegezett, telki terhet képező összeg az olasz, spanyol és a francia jognak megfelelően, *servitute finita* kamatok nélkül térítendő meg. Ha azonban a *fructuarius* nem haj-

¹⁾ Olasz 501—505, spanyol 500—503, francia 605—607.

²⁾ Olasz 506—507, spanyol 504—505, francia 608—609.

³⁾ Crome: S. 632, Anm. 1a); S. 637, Anm. 16.

landó előlegezni, a *proprietaryus* vagy leróvja az összeget, — s ebben az esetben a haszonélvező *durante usufructu* tartozik a kamatokat megtéríteni, — vagy pedig a tartozás összege erejéig részben eladatja a haszonélvezettel terhelt javakat. A spanyol jog szerint, ha a haszonélvezet a vagyon egészén van constituálva, s a *proprietaryus*nak a constitutiókor adósságai vannak, a *fructuarius* csupán az eddig csinált adósságok tekintetében köteleztetik. Az adósságok fizetésére vonatkozó *stipulatio* hiányában ezekért a *fructuarius* csak akkor szavatol, ha a hitelezők kijátszására történt a haszonélvezet alapítása. Ez pedig akkor vélelmeztetik, ha az előbbi adósságok kiegyenlítésére a *constituens* nem tartott meg a maga számára elegendő javakat. Ugyanis az ebben a cikkben, — a melynek rendelkezése arra az esetre is alkalmaztatik, a midőn a *proprietaryus* a constitutiókor időszaki szolgáltatások fizetésére köteleztetik, bár nincsen is ismert tőke, — hivatkozott 642, s 643. cikkek, bár tulajdonképpen ajándékozásról beszélnek, a haszonélvezetre alkalmazva az általunk kifejtett értelemben magyarázandók. A spanyol jog szerint a haszonélvezet részét képező esedékes követelések tekintetében a *ius exigendi*-nek a *fructuarius* által leendő gyakorolhatásához a *nudus proprietaryus*, illetve a bíró felhatalmazása csak akkor szükségeltetik, ha a haszonélvező nem ad, vagy nem tud adni megfelelő óvadékot, vagy pedig fel van mentve az alól. A *fructuarius* óvadékadás után a behajtott összegnek oly rendeltetést adhat, a milyent csak jónak lát. Óvadék hiányában kamatra kell kiadni a *proprietaryus*szal megegyezőleg. Ha ez utóbbival megegyezni nem lehet, szorgalmazhat bírói felhatalmazást. A haszonélvezeti összeg fentartására azonban minden lehetőt el kell követni.¹⁾ A haszonélvezetet illető per, s ítélet költségeit a haszonélvező viseli mind a három jog szerint. Az olasz jog kijelenti ennek a kapcsán, hogy ha a per egyaránt illeti a haszonélvezetet, s a tulajdont, a költségek viselésére az illető felek érdekeltségök arányában köteleztetnek.²⁾ Ha a haszonélvezet tartama alatt egy harmadik a telken valami bitorlást vagy másképpen merényletet követ el a *proprietaryus* jogai

¹⁾ Francia 610—612, olasz 508—509, spanyol 506—510.

²⁾ Francia 613, olasz 510, spanyol 512.

ellen, mind a három jogrendszer szerint a fructuarius erről a proprietariust értesíteni köteles. Ha pedig ezt nem teszi, a proprietariusra háramló minden kárért felelős, mintha ő maga követte volna el azokat. A spanyol törvénykönyv a jogát elidegenítő vagy bérbeadó haszonélvezőt felelőssé teszi az őt helyettesítő jogutód vagy detentor hibájából, gondatlanságából előálló károkért.¹⁾ A francia, olasz jog szerint (a spanyol erről nem beszél) egy állat feletti ususfructus esetében a tárgy casualis interitus-a sem substitutióra, sem aestimatio fizetésére nem kötelezi a fructuariust.²⁾ Ususfructus gregis esetében, ha a haszonélvezet tárgya ragályos betegség vagy valamely rendkívüli esemény, casus culpa vel dolo non determinatus következtében egészen elvész, a jogok szerint a fructuarius csupán a bőrökkel (a spanyol szerint csakis ezekkel) vagy azok értékével számol be. Helyesebb tehát a spanyol jogénál a másik két jog rendelkezése; mivel ezekben világos intézkedés található arra az esetre is, ha az állathörök pl. tűzvész, vízáradás stb. után elő nem mutathatók. Ha azonban a nyáj nem pusztul el egészen, az elhullt, ragadozóktól széttépett állatokat a szaporulat erejéig helyettesítenünk kell. Az olasz jog szerint a haszonélvezeti telek felszerelését képező állatok tekintetében a quasi ususfructus szabályai alkalmazandók. A spanyol jog azt is kimondja, hogy ha culpa nélkül, véletlenül csak részben hull el a nyáj, ménes, gulya, a haszonélvezet a meglevő részen azért fenmarad. Helyes lenne azonban hozzátenni, hogy csupán addig, illetve akkor marad fenn a haszonélvezet, míg a kisebb állományra csökkent dologösszesség eredeti fogalmának, s elnevezésének is méltán megfelel. S ugyancsak a spanyol jog szerint, ha a haszonélvezet meddő nyájakon, csordákon (tehát akkor is szerintem, ha azok csupán ürükből, ártányokból, kappanokból állanak) hozatott létre, úgy tekintendő, mintha helyettesíthető dolgokra lett volna constituálva.³⁾

Megszűnik a francia és olasz jog szerint a haszonélvezet a fructuarius természetes és polgári halála (az olasz azonban polgári halált nem említ), az előírt időnek letelte, consolidatio,

¹⁾ Francia 614, olasz 511, spanyol 511, 498.

²⁾ Francia 615, olasz 512.

³⁾ Francia 616, olasz 513–514, spanyol 499.

30 éven keresztül tartó non usus, s rei interitus folytán. A 'consolidatio' itt nincs szabatosan használva; már magából a törvény szavaiból is nyilvánvaló, hogy confusio is értendő. Ha a haszonélvező elveszti a tulajdont, a törvényt magyarázók szerint a haszonélvezet ismét feléled. Laurent és Proudhon egymással homlokegyenest ellenkező tanokat hirdetnek annak a kérdésnek a megoldásánál, vajjon a haszonélvezet felélédeése kiterjed-e a fructuarius-nyújtotta biztosítékra? Crome szerint a consolidatióknak visszaható erővel bíró megszűnésekor a válasz csak igenlő lehet. Máskülönben az kutatandó, vajjon a jog enyészett-e el, vagy csak gyakorlása függesztetett-e fel?.... A fructuarius halála természetesen az időre constituált haszonélvezetet is elenyézteti. A spanyol jog polgári halált szintén nem említ, de felhossa az említettekén kívül a feltétel teljeseledését, a lemondást, a constituens jogának a restitutióját, míg a non usus helyett praescriptióról beszél. Tehát a spanyol jog felsorolása sokkal kimerítőbb.¹⁾ Az olasz és a francia jogban megszűnhetik még a haszonélvezet a fructuarius abususa, dolusa, culpája folytán. A haszonélvező hitelezői jogaik érdekében a bíróság előtt interveniálhatnak; a károk megtérítésére, s jövőre óvadéknyújtásra ajánlkozhatnak. A bíróság a körülményekhez képest vagy a haszonélvezetnek a megszüntét mondja ki (az olasz jogban azonban ezek az utóbbi szavak nem olvashatók), vagy azt, hogy a tulajdonos lép élvezésbe, s a fructuariusnak vagy ügyvivőinek határozott évi összeget fizet egészen addig, míg tartott volna a haszonélvezet. Az olasz jog szerint még az is lehetséges, hogy az óvadék alól felmentett fructuarius bíróilag cautionnyújtásra köteleztetik, vagy a javak az ő költségére kezelés alá adatnak. A spanyol evvel ellenkezőleg az abusust a haszonélvezetet megszüntető oknak nem ismeri el. Azonban, ha a haszonélvező viselkedése a tulajdonosnak jelentékeny kárt okoz, követelheti a dolog visszaadását, ámde köteles a kezelésért járó tiszteletdíjak, s a költségek levonása után a megmaradó tiszta hozadékokat kiszolgáltatni.²⁾ A dolog részleges elveszte esetében, — a miről különben már más helyütt is szólt a spanyol törvénykönyv, — mind a három jog szerint a megmaradt dolgon fenmarad a haszon-

¹⁾ Francia 617, olasz 515, spanyol 513. Crome: S. 639, 640.

²⁾ Francia 618, olasz 516, spanyol 520.

élvezeti jog.¹⁾ A spanyol jog még kimondja, hogy a létrehozás pillanatában már existenciával bíró több személy javára constituált haszonélvezet csak az utolsó elhalálozásával szűnik meg. A haszonélvezet végeztével a tulajdonos visszanyeri a dolog birtokát, hacsak a haszonélvező vagy örökösei az általuk előlegezett kiadások megtérítése céljából nem élnek megtartási jogukkal. A birtokbavétel befejezésével a jelzálog vagy biztosíték megszűntetendő.²⁾ Jogi személy haszonélvezete (a spanyol társaságot is említi) a jogok szerint indokolhatatlanul rövid ideig: 30 évig tart. A harmadik személy meghatározott koráig alapított haszonélvezet pedig eddig az ideig, még ha az illető előbb is halálozik el. A spanyol azonban hozzáteszi: kivéve, ha az illető személy életben maradása van kikötve.³⁾ A francia Code civil szerint a haszonélvezeti dolog eladása a fructuarius jogán nem eszközöl változást; tovább is élvez, hacsak alakilag le nem mond. A haszonélvező hitelezői megsemmisíthetik az ő kárukra eszközölt lemondást.⁴⁾ Ha a haszonélvezet egy épületre lett constituálva, az épületnek tűzvész vagy egyéb baleset folytán való lerombolódása, régiségtől való összedőlése esetében a francia jog szerint sem a telket, sem az anyagot nem élvezheti a fructuarius. A gyakorlat szerint a haszonélvező joga ki nem terjed az új épületre, ha mindjárt maga a haszonélvező is emelte azt. Az olasz és spanyol jog szerint a haszonélvezet fenmarad a telken és az anyagon; azonban a más épületet emelni szándékozó proprietarius a házhelyet elfoglalhatja, az anyagot felhasználhatja azok értéke kamatainak durante servitute a haszonélvező részére való megfizetése kötelezettségével. Abban azonban megegyezik mind a három törvénykönyv, hogy ha a kérdéses épület egy haszonélvezettel terhelt uradalom részét képezi, a talajon és az anyagon fenmarad a haszonélvező joga.⁵⁾ A spanyol jog 518. cikkében intézkedéseket tartalmaz a biztosításokra vonatkozólag. Ezek szerint, ha a fructuarius megosztja a proprietariusszal az ingatlan biztosításának a költségét, szerencsét-

¹⁾ Francia 623, olasz 519, spanyol 514.

²⁾ Spanyol 521, 522.

³⁾ Francia 619, 620, olasz 518, 517, spanyol 515, 516.

⁴⁾ Francia 621, 622.

⁵⁾ Francia 624, olasz 520, spanyol 517.

lenség esetében az újonnan emelt épületet is élvezi, vagy a biztosítás árának a kamatait igényelheti, ha a tulajdonos újra nem épít. Ha a tulajdonos nem járul hozzá a biztosításhoz, s a fructuarius azt maga eszközli, a biztosítási összeget is ő maga veszi fel; azonban köteles azt az ingatlan helyreállítására használni. Ha pedig ellenkezőleg a fructuarius idegenkedik a biztosítástól, az azt megkötött tulajdonos veszedelem bekövetkeztekor egészen felveszi az összeget; a fructuarius azonban élvezi a házhelyet, s az anyagot. A francia kommentátorok szerint a biztosítást foganatosított haszonélvező csak haszonélvezőjévé válik a biztosítási összegnek; a befizetett részleteket servitute finita a tulajdonos köteles neki megtéríteni. Ha a tulajdonos biztosít, a haszonélvező az így nyert biztosítási összegen, sem az azon emelt új épület felett semmi jogot sem igényelhet magának. Természetesen mindezekben az esetekben nem kényszerbiztosításokról van szó. Végül a spanyol 519. cikk értelmében, ha a haszonélvezeti dolog közérdekből kisajátításnak vettettet alá, a proprietarius ugyanoly értékű, s hasonló állapotú dologgal való helyettesítésre, vagy a haszonélvező részére az egész időre, a melyen keresztül a haszonélvezetnek kellett volna tartani, járó kártalanítás törvényes kamatai fizetésére köteleztetik. Ebben az utóbbi esetben a járadékfizetést biztosítania kell.

A germán jogok intézkedései közül kiemelendőknek az alábbiakat vélem.

A zürichi kantonnak Schneider tanár által szerkesztett magánjogi codexe,¹⁾ — a mely tömör irányú szabatos rövidségével az előbbi terjedelmét felényire szállította le, — a haszonélvezet ingatlan felett való constitutiójához, ha az nem család-, vagy örökjogilag alapittatik, telekkönyvi bevezetést követel. Ha nem így alapittatott vagy lett előjegyezve, a telektulajdon későbbi jóhiszemű szerzője vagy a későbbi záloghitelező a tulajdon korlátoltságához nincs kötve. A később bevezetett haszonélvezet ellenére a régebbi záloghitelező érvényesítheti jogát.²⁾ Világosan tanítja a zürichi törvény, hogy a fructuarius nominum élhet a ius exigendi-vel; a befolyt összeget újra elhelyezheti. Felemlí-

¹⁾ Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich. Zürich, 1887. S. 59—63.

²⁾ §§. 277, 278.

tésre méltó intézkedése, hogy ha a tulajdonos akaratilag hozzá nem járul az összegnek újabb adóslevelekbe való fektetéséhez, finita servitute a tulajdonos által az újabb értékpapírok helyett készpénz követelhető. Ingatag árfolyamú értékpapírok elidegenítéséhez úgy a fructuarius, mint a proprietarius beleegyezése szükségeltetik. A haszonélvezet kezdetekor künnlevő kamattörédek a tulajdonost illetik, a végezetkoriak a haszonélvezőt.¹⁾ Quasi ususfructus-nál finita servitute a szolgálat tárgyát in quali et quanto, vagy ilyennek hiányában a végezetkori (mindenesetre helyesebb lenne, a mennyire lehet, a kezdetkori) pénzértékben kell restituálni. Ha becslés eszközöltetett, a felek ellenkező megegyezése hiányában az összeg megtérítésének a köteleessége vélelmeztetik.²⁾ A tulajdonos által leltár bármikor követelhető. Nem helyeselhető kérdéses jog amaz intézkedése, a mely szerint a fructuarius csak a tulajdonossal szemben köteleztetik cautionyújtásra. A cautioadás hiányában foganatosítandó intézkedések a francia törvénykönyvben foglaltakkal egyeznek.³⁾ A fructuarius kamatok fizetésére csupán a szükséges, vagy a gyümölcseélvezést nagyobbító főjavítások tőkekiadásai után köteleztetik. Egyéb jogokban is ki van mondva az, hogy a patrimonium illetve quota fructuariususa egészen vagy aránylag fizeti a kamatokat a tőkeadósságokért, s a vagyon után járó adókat. Azonban nehézkes szerintem az egy dolog vagy annak része felett constituált haszonélvezet esetére adott megoldás. A zürichi jog szerint ugyanis ilyen esetben a nyilvánított vagy következethető akarat irányadó, ki fizeti az adóssági kamatokat: a tulajdonos-e vagy a fructuarius? ⁴⁾ A leomlott, de a tulajdonos által helyreállított alkotmány felett újra feléled a haszonélvezet. Ha nem lesz újra helyreállítva, a tulajdonost illető, esedékes biztosítási összeget durante servitute élvezi a fructuarius.⁵⁾ Jogi személy részére alapított haszonélvezet (egyéb megszűnési okról nem szólva) megkezdése után 100 év múlva szűnik meg.⁶⁾

1) §§. 281, 282, 285.

2) §§. 287, 288.

3) §§. 289, 291, 292.

4) §§. 295, 296, 297.

5) §. 298.

6) §. 300.

A szász királyság polgári törvénykönyve¹⁾ egész vagyon felett constituált haszonélvezet esetében a proprietariust illető leletre kiterjeszti a fructuarius jogát.²⁾ Az erdei és kerti fák között szintén különbséget tesz; rájuk más és más intézkedéseket alkalmaz. Előírása szerint az erdőségek, fák gazdaságilag, s a mennyiben lehet, erdészetiileg használandók. A véletlenül kicsavart vagy harmadiktól jogtalanul kivágott, nemkülönben a hernyórágás vagy egyéb természeti esemény miatt kidöntendő fák csak oly mérvben illetik a fructuariust, a mennyiben azokat a gazdasági, erdészeti használat mellett el lehetett volna sajátítani. A haszonélvezetet felülhaladó többlet elidegenítendő; a befolyandó összeg az erdőség említett művelésére fordítandó; fenmaradó része kamatozóan elhelyezendő. Durante servitute a fructuariust illetik a kamatok. (A porosz törvénykönyv idevágó rendelkezése lényegileg megegyez evvel.) A sétánybeli, kerti, szőlőhegyi, mezei, réti fák, a mennyiben azt a telek czélszerű kezelése igazolja, vághatók és el is sajátíthatók. Az elhalt fák a fructuariust illetik. A véletlenül kitördelt, harmadiktól jogtalanul kivágott vagy természeti esemény (mint hernyótarlás) következtében kivágandó kerti stb. fák a tulajdonost illetik.³⁾ A constitutiókor meglevő hegyiművek tovább építhetők; hozadékuk húzható. Újak csak úgy hozhatók létre, ha a telek ez által lényeges változást nem szenved. A harmadik személyek bányái után a tulajdonosnak nyújtandó vagyoni előnyökhöz a fructuariusnak azonban joga van, a hegyiművek akár a constitutio előtt, akár utána létesítettek.⁴⁾ A 611. §-ból következik a contrario, hogy a dolgon a fructuarius által lényeges változások is eszközölhetők, ha a rendeltetésszerű használat elfogadható célja által ez igazoltatik. Kimondatik itt, hogy az említett indok fenforrásakor, s ha vonakodik a proprietorius, a haszonélvező emelhet új épületeket; a leégetteket vagy összeomlottakat újra felépítheti. Ha azonban a haszonélvezet csak egy épületre szól, a haszonélvező azt sem be nem fejezheti, ha a haszonélvezet

¹⁾ Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen von Dr. B. Francke. Leipzig, 1892. S. 110—116.

²⁾ §. 634.

³⁾ §§. 607, 608.

⁴⁾ §. 609.

tartama alatt leég vagy másképpen tönkremegy. Az *ususfructus* kezdetekor a jelzálogkönyvbe bevezetett követelések kamatait a haszonélvező húzza. Kötelessége a tulajdonos tudósítása, ha harmadik személyek jogot igényelnek a dolgon.¹⁾ A tulajdonos a szolgálat tartama alatt a haszonélvező ellen keresetet indíthat kárpótlás, s kötelessége teljesítésére való rászorítás céljából.²⁾ A *cautio fructuaria* végrendeletileg is elengedhető. A *propriarius culpa*, *dolus* esetében a *cautio* elengedést visszavonhatja.³⁾ Álhaszonélvezet esetében a *quasi fructuarius* tetszésére van bízva, hogy *eadem qualitas et quantitas*-t vagy a *constitutió*kori értéket téríti-e meg? Eldönti a törvénykönyv az *ususfructus vestimentorum* vitáját: a ruhák feletti haszonélvezetet valódinak tekinti.⁴⁾ Kimondja a követelések felett *constituált* haszonélvezetre vonatkozólag, hogy a *nominis fructuarius* a *ius exigendi*-t gyakorolhatja. A *res debita exacta*-t használhatja céljának, rendeltetésének megfelelően.⁵⁾ Az 1677. §. szerint azonban a haszonélvező férj csak a feleség beleegyezésével hajthatja be a követelést, s perelhet. A megígért kiházasításért azonban a nő beleegyezése nélkül is lehet perelni és azt be is hajthatni. Ha a haszonélvező maga adósa a követelésnek, a mely felett őt haszonélvezet illeti, — a 626. §. szól erről az esetről, — *durante servitute* azt sem felmondani, sem beperelni nem lehet. Ha az *ususfructus nominis* kamatélvezésre korlátoztatott, a követelés tárgyát képező összeg visszafizetésével megszűnik a haszonélvezet, hacsak a kamatélvezés továbbra is fenn nem tartatik a követelés összegén. Az értékpapir haszonélvezője azt el nem adhatja; a *restitutio in specie* eszközöltetik. Sorsjegy kihúzása esetében a haszonélvező biztosítja a nyereségösszeget.⁶⁾ Egy egész jövődöbéli vagy non vagy annak eszményi részén csak végakaratilag, egész jelenlévő vagy non vagy annak eszményi részén másképpen is alapítható haszonélvezet. Ha egy egész jelenlévő és jövődöbéli vagy non vagy annak eszményi

¹⁾ §. 612 (in fine).

²⁾ §. 613.

³⁾ §§. 617, 618.

⁴⁾ §§. 623, 624.

⁵⁾ §. 625.

⁶⁾ §§. 627, 628.

résznél alapítandó haszonélvezetre vonatkozólag kötött meg szerződés, az a jelenlévő tekintetében sem érvényes.¹⁾ Vagyon feletti haszonélvezés esetében úgy a proprietarius, mint a fructuarius névaláírással kiállított vagyoni jegyzék felvételét követelheti.²⁾ Ha a haszonélvezettel terhelt vagyonhoz haszonélvezet is tartozik, a haszonélvezet tárgyának hasznaihoz a fructuariusnak épp oly joga van, mintha őt a felett ususfructus illetné.³⁾ Visszavonható tulajdonnal bíró személyes szolgalmat nem alapíthat. Ha személyes szolgalom szerződésileg alapíttatik, a megszerzéshez a szolgáló dolog birtoka nem kívántatik.⁴⁾ Ingatlanok feletti haszonélvezet constitutiója a telekkönyvbe bevezetendő, hogy harmadik személyekkel szemben hatálylyal birjon, a kik a constitutio után tulajdonjogot vagy más valami, nyilvánkönyvbe való bevezetés által alapított jogot szereznek. A férj, s atyai haszonélvezetet ebből a célból nem kell a telekkönyvbe iktatni.⁵⁾ Haszonélvezet eszményi részek szerint megszerezhető és megszüntethető.⁶⁾ A férj a hitvestárs vagyonán fennálló jogáról való lemondás és a vagyonnak a feleség kezéhez való visszaszolgáltatása által a jövőre vonatkozólag, egyoldalúlag kötelességei alól magát ki nem vonhatja. Ha a nominis ususfructus-nál a creditor a debitor örököse lesz, a fructuariusnak a servitus tartamára az eddigi kamatoknak megfelelő járadékhoz van joga. A haszonélvezetet megszüntető okok közt 30 évi non usus is szerepel. A jogosult örökösei számára is constituált személyes szolgalom, — ha egyidejűleg történt is a constitutio, — új szolgalmaként jelentkezik; s csupán a jogosult közvetlen utódaira terjeszthető ki. Örökösök alatt úgy a törvényi, mint az egyéb alapon meghívottak értendők.⁷⁾ A 2470. §. szerint, ha egy személynek a tulajdon, másiknak a haszonélvezet van hagyományozva, az előbb említett a nuda proprietas hagyományosa. A remekjog szerint ilyen esetben a két kedvezményezett a haszonélvezet tekintetében egymással versenyez.

1) §. 631.

2) §. 632.

3) §. 635.

4) §. 644 (in fine).

5) §§. 646, 1670, 1819.

6) §§. 648, 658.

7) §§. 1686, 654, 655, 657.

A porosz törvénykönyv¹⁾ a haszonélvezettel foglalkozó terjedelmes intézkedésében szintén számos, a római jogi felfogástól elütő, érdekes elvet állít fel. A törvénykönyv különbséget tesz a regáliák közé sorozott, s azoknak nem minősített földalatti produktumok közt. Az utóbbiak a haszonélvezetnek tárgyai; az előbbieknél csupán a tulajdonrészre eső kiaknázás élvezése illeti a fructuariust. A proprietarius a munka folytatásához szükséges költségeket viseli, a mennyiben ezek a haszonélvezet alatti ásatásokból nem fedeztetnek.²⁾ A fructuarius omnium bonorum az azokhoz tartozó életjáradékokat is élvezi. A fructuarius joga harmadik által a proprietarius javára eszközölt javítások, nagyobbítások használatára is kiterjed, ha az ellenkező nincsen kikötve. A telekkel járó tiszteleti jog gyakorlása a terhek viselésének a kötelezettségével, — ha ez utóbbiakat a tulajdonos nem vállalja magára, — a fructuariusnak átengedendő.³⁾ A haszonélvező kötelezettségeit tárgyaló részben kimondatik az, hogy a haszonélvező az épület főjavításáért is csak annyiban követelhet kárpótlást, a mennyiben ily értelemben a tulajdonos magát szerződésileg lekötölte. Főjavítások, a melyek költsége a pénzben felszámított anyaggal együtt a baleset esztendejének hozadéka negyedét felülhaladják. Ha nem javít a haszonélvező, úgy köteles tűrni az épületnek a tulajdonos terhére történő elhordatását. Ha a haszonélvező újra használni akarná a hasznavethetlenné vált alkotmányt, a javítás költségét ő neki kell előlegezni. Azonban, hogy visszatérítést igényelhessen, a tulajdonosnak a szándékba vett építkezésbe, javításba való beleegyezésének a közlése szükséges. A tulajdonos csak a lakásra illetve a gazdasági használatra szükséges épületek javításába, s csupán az előbbi állapotba leendő helyreállításukba köteles beleegyezni. A telekből vehető anyagkészletet, a gazdálkodás rendes vezetéséhez nem szükséges munkaerőt ily javításokhoz a fructuarius minden kártérítési igény nélkül tartozik felajánlani. Ki kell emelnünk, hogy a haszonélvező a porosz jog szerint a constitutiókor befejezetlenül heverő alkotmányok építését a jóváhagyott

1) Landé: Das Allgemeine Landrecht für die Preussischen Staaten. Berlin, 1896. S. 272—278. I. Th. 21. Tit. I. Abschn. §§. 22—186.

2) §§. 37—39.

3) §§. 42—46.

terv szerint folytathatja, s befejezheti. Finita servitute követelhet kárpótlást. A kéjelmi épületeknek a proprietarius által ellenzett kiépítéséért azonban kártérítést kérni nem lehet. A constitutiókor már rozoga állapotban leledző épületeknek a felépítését, — a mire a tulajdonos nem szorítható, — a hasznélvező foganatosíthatja a saját költségén. S esetleg a fentebbiek szerint kárpótlást, sőt a készpénzkiadással járó kisebb javítási költségek megtérítését is követelheti. A hasznélvező nem védekezhetik avval, hogy az épületek rossz karban voltak, ha a szolgáalom kezdetekor elmulasztotta az épületek mily karban létének írásbeli megállapíttatását.¹⁾ Egész hagyaték hasznélvezője a testator személyes adósságai kamatait fizeti. Ha az ingatlan feletti hasznélvezet bekebelezve nincs, a hitelezők, ha joguk mindjárt későbbben is lett telekkönyvezve, kamatok fejében a dolog hasznait igényelhetik; azonban a proprietariusnak a fructuariust kártérítenie kell. A hasznélvező a felmondott tőkéknek, — a melyek kamatait ő fizeti, — a kifizetéséről gondoskodni tartozik a vagyonösszességhez tartozó követeléseknek a felhasználásával is; sőt a dolog állagát is elzálogosíthatja a tulajdonossal való megbeszéléshez mérten és beleegyezése mellett, a minek megadására különben vonakodás esetén ez hatóságilag is kényszeríthető. A saját vagyonából fizetést teljesített fructuarius cessio nélkül is az általa kielégített hitelező jogaiba lép.²⁾ A dolgot illető perekbe köteles a fructuarius a dominus bevonásával, s annak mulasztása esetében is bebocsátkozni, s azok költségeit előlegezni. Kizárólag a tulajdonos érdekeit szolgáló perek költségeinek a restitutióig leendő előlegezése csak egész hagyatéknek hasznélvezetül való hagyományoztatása esetében követelhető.³⁾ A dologra vonatkozó jogok tekintetében durante servitute a proprietarius ellenében sem praescriptio acquisitiva, sem (a fructuarius részéről fennálló non usus folytán) extinctiva nem lehetséges. Azonban a tulajdonos ellen a constitutio előtt megkezdett elévülésnél a hasznélvezetnek évei a törvényelőirta időbe beszámíttatnak. A fructuarius a proprietarius javára szolgalmakat szerezhet; de viszont a proprietast is megszerezheti

¹⁾ §§. 49, 52, 53, 55—58, 60—67.

²⁾ §§. 71, 73—79.

³⁾ §§. 82, 83, 86.

elbirtoklással, ha a tulajdoni jog nincs telekkönyvezve, s nem számára lett a szolgálat először constituálva.¹⁾ A *ius exigendi* a tőkékre vonatkozólag a tulajdonos beleegyezése nélkül a haszonélvezőt meg nem illeti. A porosz jog tehát (s ezt az osztrákról is feljegyezhetjük, a mely, — mint az előbbi, — a folytonos vagy szabályszerűen visszatérő szolgáltatásokra irányuló követeléseken possessiót ismer el) a modern felfogással ellenkezően elég helytelenül csak kamatélvezésre korlátozza a *fructuarius nominis*-t. *Ususfructus nominis* e két jog szerint *usucapio* folytán is előállhat. A visszaszolgáltatási kötelezettség *ex lege* áll elő. A haszonélvezőt önkényes eljárása a behajtás körül az esetleges veszteség kockázatának, s óvadéknyújtási kötelességnek teszi ki. A tőkék újra elhelyezése tárgyában a tulajdonossal értekezni kell. A haszonélvező által javaslatba hozott elhelyezési mód csak a részéről felajánlott, elfogadható óvadék mellett részesítendő előnyben. Azonban a kamatoknak a haszonélvező számára való biztosítása, s óvadéknyújtás mellett a tulajdonos is magához veheti a tőkéket.²⁾ Olvassuk a leltárról, hogy abban az érték is feltüntetendő. Azt felvétetni mind a két fél jogosítva van, a kik kétség esetében közösen viselik a költséget. Egész vagyon haszonélvezője azonban nem követelheti azt, hogy a tulajdonos a nevezett költségekhez hozzájáruljon. Ha a leltározás végrendeletileg tilalmaztatik, magánjegyzék állítandó ki, s az lepecsételve a bíróságnál elhelyezendő. Ha ez is tiltva van, a restitutiókor a dolog az összes, rendes gazdálkodáshoz szükséges kellékekkel követelhető; azonban bizonyítható a haszonélvező által, hogy részben avagy egészen hiányoztak a dolog átvételekor. Leltár hiányában az a vélelem, hogy megvoltak a rendes használatra szükséges kellékek. Az ezeken vagy a leltározottakon kívüliek a *fructuariuséinak* tekintetnek. Kétség esetében a minőség közepesnek vélelmeztetik.³⁾ Javítások megtérítése csak a tulajdonosnak a javításokhoz való írásbeli hozzájárulása alapján követelhető. Ha az összeg előre nincs megállapítva, részleges számadást kell készíteni. A dologból vett anyag felszámítható a *fructuarius* által; azonban személyes és a telekhez

¹⁾ §§. 91, 98.

²⁾ §§. 101—103, 106—109.

³⁾ §§. 113—119, 122, 123.

tartozó egyének fáradozásaiért nem jár kárpótlás. Megegyezés hiányában a dolog előbbi állapotba helyezése mellett csak a *ius tollendi*-t lehet érvényesíteni.¹⁾ Tulajdonosi beleegyezés nélkül elidegenített tartozékdarabok harmadik birtokostól visszavehetők vagy a haszonélvezőtől illetve hagyatékából értékek követelhetők. *Deterioratio* esetében a dolog helyreállítása, a joggyakorlásnak jövőre leendő megszorítása, esetleg zárlat is kérhető. Azonban a dolog élvezését a lehetőségig meg kell hagyni a *fructuarius* részére.²⁾ Bár az utolsó gazdasági év hozadéka aránylagosan oszlik meg a haszonélvező, s a tulajdonos közt, mindazonáltal az előbbi években vágott, de sem el nem szállított, sem el nem idegenített fa a favágási, s egyéb munkaköltségek megtérítése mellett a tulajdonost illeti. Ugyanez áll a téglákról, falkövekről, égetett mészről, s egyéb termékekről, a melyek az előbbi években készítették illetve használatra alkalmasakká tétettek. A gazdasági év leteltéig a mezei, s őstermeléssel, marhatenyéssel összekötött városi telket a felek közös terhére kell kezelni. Ha kezelőben megegyezni nem tudnak, a haszonélvező illetve örökösei a kezelők; a *propriarius* saját költségén számadót alkalmazhat mellettök. A hozadékok az év elejétől fogva lesznek számítva. Azonban a *fructuarius* által már felemésztett vagy a kezelés tartama alatt az ő vagy családtagja fentartására fordított természetbeni hozadékok a tiszta bevételnél tekintetbe nem jönnek. Evvel szemben állanak a kezelési és egyéb költségek. Rendkívüli javításokhoz mindkét fél beleegyezése szükséges. Azonban a tulajdonos a megkezdett javításoknak az ő költségén eszközrendő folytatását követelheti. A gazdasági év végén az élelmezésre a következő aratásig, kaszálásig szükséges gabona, takarmány hátrahagyandó. Gabonát azonban szeszfőzésre éppen nem, sörfőzésre pedig csak annyiban kell hagyni, a mennyiben az aratásra vagy egyéb gazdasági szükségletre főzetik. Kártérítést ezért nem lehet kérni; sem beszámítani nem lehet. Sőt elegendő készlet hiányában fedezendő piaci árban a természetmények eladásából származó hiány. A *fructuarius* számadásai, feljegyzései, míg helytelenségek be nem igazoltatik, eskü nélkül

¹⁾ §§. 124—127, 130.

²⁾ §§. 133, 140—142.

is igazaknak tartandók. A fenmaradó tiszta hozadék illetve kár aránylag osztatik meg.¹⁾ Városi telkeknél, tőkéknél stb. a terhek, hasznok a megszűnéskor folyó negyedév végéig a fructuariust illetik. Az év ilyenkor junius 1-jétől lesz számítva.²⁾ Quasi usus-fructus-nál a generikus restitutio kötelessége vélelmeztetik. Ha a constituens akarata elhasználható dolgoknál in specie restitutióra irányul, annyi, s oly karban adandó vissza, a mennyi, s a mily állapotban fenmarad a használat után.³⁾ Ha az örökösök is megvannak hiva, ez csak az első fokúakra értendő. Túlzásnak tetszik, hogy a jogi személy haszonélvezete, a mely különben csak általa tulajdonjogilag is birható dolgon lehet, addig tart, míg maga a kérdéses alany. A törvényes haszonélvező lemondással ki nem vonhatja magát a kötelességek alól, a melyek fejében illeti őt a haszonélvezet.⁴⁾

A német birodalmi polgári törvénykönyv⁵⁾ 1030—1089. szakaszaiban (3. Buch, 5. Abschn. 2. Tit.) veti fel a haszonélvezetnek a kérdését. Beszél pedig először is dolgok feletti ususfructusról; majd a jogok, végre a vagyon felettit tárgyalja. Említett polgári törvénykönyv szerint a haszonélvezet ingó dolgokon elbirtoklással megszerezhető. Úgy a fructuarius, mint a proprietarius a saját költségére szakértőkkel megállapíttathatja azt (tehát erre egyik sincs kötelezve), mely karban van a haszonélvezet tárgya? Dologösszesség feletti haszonélvezetnél azonban jegyzék felvételére mind a ketten kötelesek közreműködni. A felvételt, s az esetleges hitelesítést kívánó köteleztetik a költségek viselésére és előlegezésére. A haszonélvező a dolog birtokára (tehát nem a birlalására csupán) jogosult. A gazdálkodás eddigi irányát neki is követnie kell. Ásatási termékek nyerése végett új telepek nyithatók, ha lényeges változást ez nem eredményez. Erdő, hegyművek vagy telekalkatrészek nyerésére szolgáló telep haszonélvezeténél a gazdálkodási terv megállapítását, — a minek költségei közösen viselendőek, — mind a ketten jogosítva vannak kívánni. A rendes gazdálkodás ellenére vagy valamely különös

¹⁾ §§. 144, 147—149, 151—169.

²⁾ §§. 170, 171.

³⁾ §§. 173, 174.

⁴⁾ §§. 178—180, 183.

⁵⁾ Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin, 1897.

esemény következtében beállt szükségszerűségből kelleténél nagyobb mérvben szedett gyümölcsök felett is megnyeri a haszonélvező a tulajdonjogot. Értékek azonban finita servitute megtérítendő, s ennek biztosítására óvadékot követelhetni. Mind a ketten követelhetik, hogy a megtérítendő összeg a dolog helyreállítására fordíttassék, a mennyiben ez megfelel a gondos gazdálkodásnak. Ha ez nem követeltetik, elesik a visszatérítési kötelezettség. Fenyegető veszély, rendkívüli javítás, újítás szükségessége, károsítás vagy harmadik általi jogigénylés esetén a haszonélvező a tulajdonost tartozik értesíteni. A szükséges rendkívüli javítást foganatosíthatja a telki haszonélvező. Erre a célra diligentia kifejtésével a gyümölcsök közé nem számítható, következképpen őt meg nem illető telki alkatrészeket is felhasználhatja. Ha a fructuarius nem javít, a javítások eszközölhetését, alkatrészek felhasználhatását a proprietariusnak kell átengednie.¹⁾ Csak a rendes gazdálkodás követelményeiként jelentkező biztosítások terhelik a haszonélvezőt. A biztosítási követelés dominusa a dolog tulajdonosa; míg a nomen feletti ususfructus a haszonélvezőt illeti. A már megkötött biztosítást a szolgálat tartama alatt a haszonélvező fizeti, ha a biztosításra kötelezve lenne ő maga is. A biztosítási összeg kifizetésének esedékessé váltakor bármelyik fél követelheti, hogy az a dolog helyreállítására illetve kártalanításra használtassék fel.²⁾ Ha telek felett leltár mellett lesz constituálva haszonélvezet, a leltár egyes dolgaival gondos gazdálkodó gyanánt rendelkezhetni. A kiváló darabokért, s a közönséges veszteségért azonban kártérítés jár. A haszonélvező által szerzett dolgok leltározás által a leltártulajdonos tulajdonába mennek át. Ha a leltár becsértékül lesz átvéve, a szolgálat végeztével úgy az egyik, mint a másik az esetleges érték-többletet megtéríti a másiknak. A tulajdonos azonban a felesleges vagy túlértékes dolgok átvételét megtagadhatja.³⁾ Óvadékot csak az aggályos haszonélvezőtől kérhetni. Ha a bíróság megítélte az óvadékot, e helyett (valamiképpen akkor is, ha jelen-tékenyen sértetnek a tulajdonos jogai) a proprietarius azt is kérheti, hogy a szolgálat gyakorlása a fructuarius költségére egy

¹⁾ §§. 1033—1039, 1042—1044.

²⁾ §§. 1045—1046.

³⁾ §§. 1048, 588, 589.

biróilag (esetleg a tulajdonos személyében) kinevezendő, s biróilag ellenőrizendő kezelőre bízassék. A kezelés csak a cautioadásra biróilag meghatározott határidő eredménytelen lefolyása után rendelhető el. Utólagos óvadéknyújtás esetében a gondnokság megszüntetendő. Az intés ellenére furtum usus-t folytató fructuarius letiltás céljából beperelhető.¹⁾ A bérleti szerződések tekintetében elismerésben részesül a tulajdonos abbeli joga, hogy azokat felmondhassa a meghatározott felmondási idő betartásával. Renuntiatio esetében azonban a felmondás csak attól az időtől engedtetik meg, midőn renuntiatio nélkül is megszűnt volna a haszonélvezet. A bérlő jogosult a proprietariust megfelelő idő alatti nyilatkozatra felszólítani, vajjon él-e felmondási jogával? Úgy a haszonélvező, mint a tulajdonos kártérítési igénye egymással szemben 6 hó alatt elévül. Csupán a német törvénykönyvben van felállítva az az elv, hogy a fructuarius, s a proprietarius közti viszonyban a constituens proprietarius gyanánt szerepel, ha mindjárt tudja is a fructuarius, hogy a constituens nem tulajdonos. A jogi személy haszonélvezete e szerint a törvénykönyv szerint szintén a jogosult megszűntéig tart. A haszonélvezetnek valamely telken jogügylettel való megszüntetése kétség esetében a tartozék tekintetében is érezteti hatását. A haszonélvezői minőségnek a tulajdonosra szállása a haszonélvezetet mindaddig meg nem szünteti, míg az illető szolgálat további fennmaradása a proprietariusnak érdekében áll. A condominus részét haszonélvező a közösség felbontását csak a condominusszal együttesen kérelmezheti.²⁾ A német polgári törvénykönyv szerint a quasi fructuarius a constitutiókori értéknek a restitúciójára köteleztetik. Tehát nincsen szó generikus visszaszolgáltatásról. A felek az értéket saját költségekre szakértőileg megállapíthatják. Cautio csak a restitúcióra vonatkozó igény veszélyeztetése esetében követelhető.³⁾ Követelés, nemkülönben telki járadékadósság feletti haszonélvezetnél a res debita exacta-t, ha res nec consumptibilis, a creditor nyeri el; a fructuarius ususfructust nyer. A behajtott res consumptibilis azonban a fructuarius nominis tulajdonába megy át. A tőkeadós a hitele-

¹⁾ §§. 1051—1054.

²⁾ §§. 1056—1058, 1061—1063, 1066.

³⁾ §. 1067.

zőnek, s a haszonélvezőnek közösen fizet. A felmondás érvényessége is a két érdekelt közreműködését kívánja, valamiképpen a behajtás, s a behajtott tőke újbóli elhelyezése. Az elhelyezés módját a fructuarius határozza meg. Haszonélvezet tárgyát képező, üres forgatmány nyál bíró, bemutatóra vagy rendeletre szoló papírnak, s a hozzátartozó megújítási jegynek birtoka közösen illeti az említett érdekelteket. A papír kamat-, járadék-, vagy nyereségjuttalékjegyei pedig csupán a haszonélvezőt illetik meg. A haszonélvezet létrehozása a papír átadását nem követeli; elegendő a compossessio megállapítása is. Az értékpapír a felek egyike kívánságára letétbe helyezhető, a midőn is a kiadás csak mind a két fél közös kívánságára teljesíttetik. Elhasználható értékpapír természetesen álhaszonélvezet tárgya.¹⁾ Vagyon feletti ususfructusnál a fructuarius haszonélvezetet a vagyonhoz tartozó egyes dolgok felett nyer. A constituens creditorai, a mennyiben követeléseik keletkezése megelőzi a constitutiót, a haszonélvezettel terhelt tárgyakból a haszonélvezetre való tekintet nélkül kielégítést követelhetnek. Ha elhasználható dolgokon tulajdonjogot nyer a fructuarius, a dolgok helyére a constituensnek az érték megtérítésére irányuló igénye lép. A fructuarius a creditorokkal szemben a rögtöni megtérítésre köteleztetik. A constitutio előtt keletkezett követelés esedékességekor a constituens követelheti, hogy a fructuarius a creditor kielégítésére szükséges tárgyakat kiadja, s e célból a legalkalmasabbakat kijelölheti. Ha a debitum tárgya nem tartozik a haszonélvezettel terhelt vagyonhoz, a fructuarius, — a ki ellenkező esetben az adósság tárgyának a kiszolgáltatásával az obligatiót teljesítheti, — jogosítva van valamely kiválóan alkalmas, s a vagyonhoz tartozó tárgy elidegenítésére, ha a constituens általi kielégítés bevárása veszélylyel járna. A quasi ususfructus tárgyai ily célból nem adhatók el. A constitutiókor már folyó kamatfizetés, praestatiók durante servitute a fructuariust terhelik, a kinek felelősségét ki nem zárhatja, s nem is korlátozhatja a közte és a constituens között létrejött megállapodás. A tárgyak visszaadása csak a kielégítéssel késlekedő haszonélvezőtől követelhető.²⁾

¹⁾ §§. 1075—1084.

²⁾ §§. 1085—1089.

A holland polgári törvénykönyv¹⁾ a haszonélvezetről 803—864. cikkeiben szól. A francia Code civil megfelelő helyeinek kevés kivétellel majdnem szószerinti holland fordításai, a melyeknek következképpen minden sorából római jog sugárzik elő. A valódi és a rendhagyó haszonélvezet meghatározása, a haszonélvezet alapítása, a nyáját, kizárólag egy épületet, s uradalom részét képező alkotmányt terhelő, a jogi illetve több természetes személy részére, s harmadik bizonyos koráig constituált usus-fructus, annak megszűnési okai, s a dolog részleges elveszése tekintetében reprodukált elvei a németalföldi törvényhozónak, nemkülönben a gyümölcsökre, erdőkre, bányákra, fákra, iszaplerakodásokra, a javítási, adóssági, járadéki terhek, s a perköltségek viselésére, a tulajdonos értesítésére, a haszonélvezet elidegenítésére vonatkozó tanai mind a francia jogból vannak átvéve. A francia minta után, eltérőleg a római jogtól, a holland sem ismeri a haszonélvezetnek előállítását bírói intézkedés következtében. A francia jogban azonban nem gyökerezik az a követelménye, hogy az ingatlanok felett alapított haszonélvezet czime a nyilvánkönyvekbe bevezetendő.²⁾ Használat folytán rongálódó dolgokon a román jogokkal megegyezőleg a haszon-

¹⁾ Het Burgerlijk Wetboek (Oudeman-Lipman-Bauduin) 1898, 's-Gravenhage. II. Boek, IX. Titel. Blz. 224—237.

A haszonélvezettel foglalkozó holland művek közül Caland: *Opmerkingen over het vruchtgebruik eener nalatenschap.* (Megjegyzések a hagyaték haszonélvezetéhez.) Groningen, 1890. Pompe van Meerdervoort: *Iets over de rechten van den vruchtgebruiker.* (Valami a haszonélvező jogairól.) Leiden, 1862. Eijssell: *Conversie der Nederl. Staatsschuld, rechten van eigenaar en vruchtgebruiker.* (A németalföldi államadósság átváltoztatása, tulajdonosi, s haszonélvező jogok.) Themis, 1895. Blz. 106. Van Strijen: *De verplichtingen van den vruchtgebruiker.* (A haszonélvező kötelességei.) Leiden, 1864. Oostwoud Wijdenes: *Over vermengingen in het bijzonder over de vraag: Gaat hypotheek op vruchtgebruik gevestigd te niet, wanneer het vruchtgebruik door vermenging met den eigendom vereenigd wordt?* (Az elegyülésről, s különösen arról a kérdéstről: megsemmisül-e a haszonélvezeten alapított jelzálog, ha a haszonélvezet elegyülés folytán a tulajdonnal egyesül?) Leiden, 1889. érdemelnek főképp említést.

²⁾ A. 807: „De titel van vruchtgebruik van een onroegend goed moet in de openbare dartoe bestemde registers worden overgeschreven.

Wanneer het een roerend goed geldt, wordt door de levering het zakelijk regt geboren.“

élvezetet a holland szintén valódinak fogja fel.¹⁾ Ha a haszonélvező nem tekinthet a tulajdonosok eljárására vagy helyi szokásra, házakat négy, mezei telkeket pedig hét esztendőnél hosszabb időre bérbe adni nem lehet.²⁾ A 820. cikk³⁾ fogalmazása a holland törvényt magyarázókat szerint sem eléggé szabatos. Ki van mondva itt, hogy a haszonélvezettel terhelt ingatlan javak bérleteit, a melyek a bérlet kezdete előtt két évvel előbb kötöttek, a tulajdonos szorgalmazására meg lehet semmisíteni, ha a fructuarius joga ezen az időn belül megszűnik. A kissé homályos szerkesztésű *vóór het ingaan van de huur of pacht* kitétel a Code 1430. cikkének *avant l'expiration du bail courant* szavaiból nyer elegendő magyarázatot. A 821. cikk utolsó bekezdésében a haszonélvező vadászati, s halászati joga kifejezetten felemlítettik. A kincsnek egy részét ($1\frac{1}{2}$ -ét) csak mint lelő követelheti.⁴⁾ Szintén francia jogi, hogy a javítások fejében, még ha növelték is ezek a dolog értékét, semmiféle kárpótlás sem jár; mindazonáltal a károk értékelésénél beszámíthatók.⁵⁾ A haszonélvező részéről elhelyezett tükrök, képek, s egyéb ékes-ségek általa vagy örökösei által a holland jog szerint is visszavehetők. Azonban mindent eredeti állapotába kell visszahelyezni.⁶⁾ A leltározás alól a haszonélvező fel nem menthető.⁷⁾ A cautio azonban elengedhető. A szülő, donator, per deductionem maga részére ususfructust constituáló, s a mások kezelése alatt álló dolgok haszonélvezője nem tartozik adni biztosítékot.⁸⁾ Míg a fructuarius nem ad biztosítékot, biztosíték nyújtása mellett a tulajdonos maga kezelheti a javakat. Különben az ingatlanok bérbeadandók, vagy cautio mellett harmadik kezelése alá

¹⁾ A. 812.

²⁾ A. 819.

³⁾ „Alle verhuringen of verpachtingen van in vruchtgebruik bezeten onroerende goederen, aangegaan meer dan twee jaren vóór het ingaan van de huur of de pacht, zullen ten verzoeken van den eigenaar kunnen worden vernietigd, indien het regt van den vruchtgebruiker binnen dien tijd ophoudt.” V. ö. még blz. 223.

⁴⁾ A. 824, a. 642.

⁵⁾ A. 826.

⁶⁾ A. 827.

⁷⁾ A. 830.

⁸⁾ A. 832.

kell bocsátani azokat; az elhasználható dolgok eladásából befolyandó vételárak, s a pénzösszegek elhelyezendők. A hozadékok, mint gyümölcsök, a haszonélvezőt illetik.¹⁾ Ha a haszonélvezet tárgyát részben avagy egészen használat folytán romlandó ingóságok képezik, a javak haszonélvezetét biztosítékadás hiánya miatt a fructuarius még el nem veszíti, ha eskü alatt kinyilvánítja, hogy biztosítékot nem tud találni, s megígéri a restitutiót a szolgálat végződésekor. A tulajdonos azonban követelheti, hogy az ingóságoknak csupán a használatra okvetlenül szükséges része engedtesse át; a felesleg eladásából befolyt vételár pedig az említett módon, s célra elhelyeztesse.²⁾ Cautioadási késlekedése a fructuariust nem fosztja meg a gyümölcsökhöz való jogától, a melyekre a haszonélvezet kezdete pillanatától fogva igényt emelhet.³⁾ A kezelők (bewindvoerders) örködni tartoznak a tulajdonos és a haszonélvező jogai felett; érettek azonban támadólag, s védőleg csak felhatalmazás alapján léphetnek fel.⁴⁾ Egy vagy több meghatározott állat haszonélvezője is tartozik a holland jog szerint a haszonélvezet tárgyának különben sem helyettesítési, sem megtérítési kötelezettséget maga után nem vonó elveszésekor az állatok bőrét kiadni vagy ennek értékét megtéríteni.⁵⁾ A hajó külföldi utazás előtt biztosítandó.⁶⁾ A megszűnési okok közt a jogosult polgári halála a francia jortól eltérően, s az olaszsal és a spanyollal megegyezőleg a holland jog szerint sem szerepel. Járműnek helyreállítást kizáró állapotba jutásával véget ér az ezt terhelő haszonélvezet. A maradványrészeket, hajóroncsokat élvezésre igényelni nem lehet.⁷⁾ Járadék, s künnlévő adósságok haszonélvezetét a főösszeg lefizetése még

¹⁾ A. 833.

²⁾ A. 834.

³⁾ A. 835.

⁴⁾ A. 850.

⁵⁾ A. 852.

⁶⁾ A. 853: „De vruchtgebruiker van een schip is verplicht om hetzelve, in geval eener buitenlandsche reis, te laten verzekeren. Bij gebreke hiervan, is hij verantwoordelijk voor alle schade, welke daardoor voor den eigenaar zoude mogen ontstaan.”

⁷⁾ A. 860: „Het vruchtgebruik van een vaartuig gaat te niet, wanneer dit zich buiten staat bevindt om hersteld te worden.

De vruchtgebruiker heeft geen regt op het wrak of de overblijfselen.”

meg nem szünteti. A haszonélvező a kérdéses összegnek az ő javára eszközrendő újbóli elhelyezését követelheti.¹⁾ Törvényi haszonélvezet gyanánt csak a szülői jelentkezik. Tart pedig a gyermekek huszadik évének a betöltéséig, ha ugyan előbb el nem haláloznak vagy házasságra nem lépnek.²⁾ Mindaddig, míg a dolog természetéhez képest a fructuarius a jogát gyakorolhatja, a víz által elborított területen meg nem szűnik a haszonélvezet. A római joggal első tekintetre ellenkezni látszó ezt az intézkedést a *naar den aard der zaak* kitétel avval lényegileg összhangzásba állítja. A természeti behatás vagy lecsapolás által ismét szárazzá vált talajon teljesen feléled a haszonélvezet, feltéve, hogy fenn nem forog a 649. cikkben körülírt eset.³⁾ Ennek értelmében ugyanis, ha a tulajdonos a főhatalom által elrendelt vízlevezetési munkálatok költségeihez hozzá nem járul, a telek, mint víz alá jutott föld, felbecsültetik, s azt ily értékben az állam kisajátítja.

Láthatjuk tehát a fentebbiekből, hogy a kontinens modern államaiban a haszonélvezet intézményét mindenütt feltalálhatjuk, s hogy annak elvei legalább lényegben a római jogéival egyeznek. Angolországról azonban ezt nem állíthatjuk. A *usu-fruct* kifejezés csak római jogi angol munkákban olvasható; az angol magánjog kommentárjai keretéből még a név is származva. Azonban a szolgalmnak, ha nevével nem is, eszméjével azért az angoloknál is találkozhatni. A római jogászok telki szolgalmainak Markby szerint az *easements appurtenant*, a személyes szolgalmaknak pedig az *easements in gross* felelnének meg, a mely utóbbi jogositványok csak *by custom* igényelhetők általunk, akár mint egy bizonyos telek tulajdonosai, akár mint egy külön kerület lakói, akár mint valamely foglalkozás üzői által.⁴⁾ Az *easement* általában véve a szolgáló telken vagy arra

¹⁾ A. 861.

²⁾ A. 856, a. 366, a. 369.

³⁾ A. 858.

⁴⁾ "There can be no easement in gross in the English law except by custom. In other words, an easement must be claimed by a man either as owner of a certain piece of land, or as inhabitant of a particular locality, or as carrying on a particular trade." Markby: Elements of Law. Oxford, 1896. P. 211.

duló bizonytalan időtartamra is alapítható, a mely utóbbi alakjában *pur autre vie*, s előállhat a törvény értelmében is), mint ellenszolgáltatások kikötését ki nem záró, gyakorta átörökíthető, inkább emphyteusisszerű, réteges feltagolása a tulajdonjognak¹⁾ tüzetesebb tárgyalásával kívül esik tanulmányunk keretén.

A japán polgári törvénykönyv,²⁾ a mely dologi jogi részében birtokjogról, tulajdonjogról, telki szolgalmról, emphyteusisről, superficiesről, elsőbbségi jogról, zálogjogról, jelzálogjogról, s visszatartási jogról szól, a személyes szolgalmakra illetve a haszonélvezetre vonatkozólag semmiféle intézkedést sem tartalmaz.



¹⁾ "Estates for life, expressly created by deed or grant (which alone are properly conventional) are where a lease is made of lands or tenements to a man, to hold for the term of his own life, or for that of any other person, or for more lives than one These estates for life are, like inheritances, of a feudal nature they are held by fealty, if demanded, and such conventional rents and services as the lord or lessor, and his tenant or lessee, have agreed on." Blackstone: id. m. II. P. 120.

"The English lawyer views them in a far different and highly technical light. By an extremely bold effort of imagination, he first detaches the ownership from the land itself, and then attaches it to an imaginary thing which he calls an estate He treats the ownership of the 'estate' in perpetuity as something of which he may carve any number of slices, and confer each slice upon a different person; each of whom, though he may have to wait a long time for his enjoyment of the property, is nevertheless the present owner of his slice" Markby. P. 165, 166.

"An estate for the life of another, or for an uncertain period included in another life is called distinctively an estate *pur autre vie*. The person whose life the estate is held is called the *cestui que vie*." Brett: Commentaries on the present laws of England. London, 1891. II. Ed. I. Vol. Chapt. IV. P. 22.

²⁾ Das bürgerliche Gesetzbuch für Japan. Übersetzt von Dr. L. Lönnholm. Tokyo, 1896.

64





